

79-230

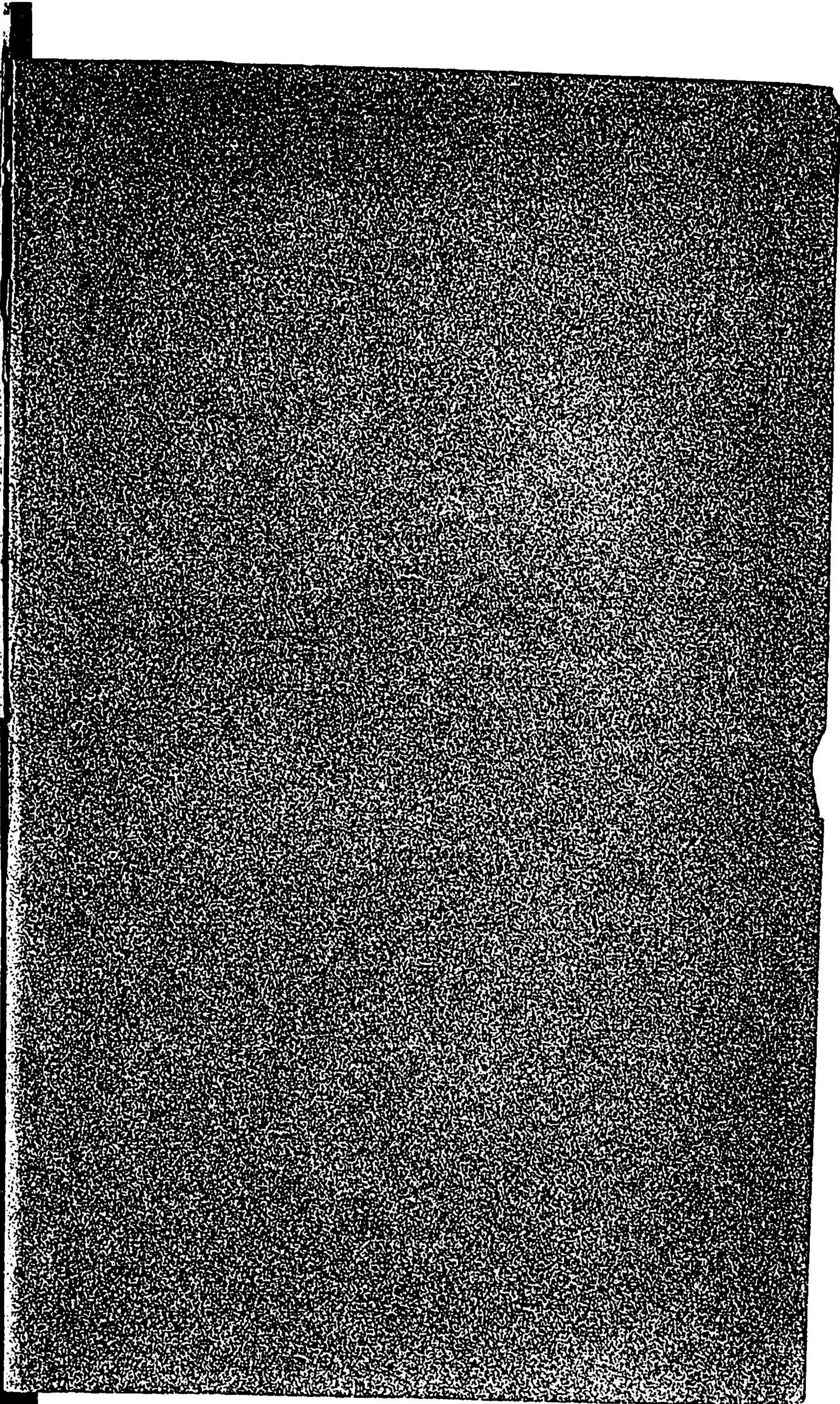
# 民法講義

法律學士前田孝階  
法律學士龜山貞義  
合著



債權編  
卷之一  
(上中下)

司法省指定立私明治法律學校  
講法會出版



民法債權編講義卷之一(上中)目次

上

第三編 債權 ..... 一

第一章 總則 ..... 一〇

第一節 債權ノ目的 ..... 一〇

第二節 債權ノ効力 ..... 八七

中

第三節 多數當事者ノ債權 ..... 一

第一款 總則 ..... 二

第二款 不可分債務 ..... 三

第三款 連帶債務 ..... 一四

第四款 保證債務 ..... 五五

目次

第四節 債權ノ讓渡……………一

第五節 債權ノ消滅……………二四

第一款 辨濟……………九七

第二款 相殺……………一一八

第三款 更改……………一三五

第四款 免除……………一三八

第五款 混同……………一三八

民法債權編講義卷之一(上中)目次畢

民法債權編講義卷之一

法律學士前 田 孝 階 著

第三編 債權

本講義ハ條文ノ説明ヲ主トシ併セテ修正ノ大要ヲ明カニスルヲ目的トス蓋シ修正民法ノ條數ハ人事編ヲ除キ僅カニ七百二十四條ニ過キス故ニ之ヲ既成民法中人事編ヲ除キタル條數ニ比スレハ實ニ其半數ニ至ラサルモノナリ然レトモ之ヲ以テ修正民法ハ既成民法中ノ過半ノ規定ヲ認メサルモノナリト云フヲ得ス抑々修正民法ニ於テ條數ノ刪滅ヲ來タシタル所以ノモノハ主トシテ編纂ノ方法ヲ改新シ定義ヲ略シ重複ノ規定ヲ除キ其他道理上自カラ知リ得ヘキ規定ヲ除去シタルニ在リ故ニ本編ノ債權ニ關スル規定ニ付キ既成民法中所謂人權ニ關スル規定ヲ參照セハ本編ノ規定ヲ明カニスルト同時ニ其修正ノ點ヲ知ルコト最モ容易ナルヘシ若シ夫レ立法上ノ當否ニ付テハ固ヨリ本講義ノ關スル所ニアラサルナリ

第三編 債權

(一) 債權トハ既成民法ニ所謂人權ナリ而シテ修正民法ニ於テハ敢テ債權ノ定義ヲ掲ケサルヲ以テ債權ノ如何ナルモノナルヤヲ知ラント欲セハ一般ノ學理ニ依リ之ヲ求メサル可カラス今ヤ一般ノ學理ニ徵シ最モ正確ト認ムル定義ヲ舉クルトキハ債權即チ人權トハ一定ノ人ヲシテ法律上認めラレタル原因ニ由リテ負擔スル其行為若クハ不行爲ノ義務ヲ盡サシムル爲メ一定ノ人ニ屬スル權利ナリト云フ可シ

此ノ定義タルヤ二人若クハ數人間ニ存スル法律關係ニ付キ其利益ヲ受クル者ヨリ觀察シタルモノニシテ其關係ニ付キ義務ヲ負擔スル者ヨリ之ヲ觀察スルトキハ債務即チ義務ナルモノハ一定ノ人ヲシテ一定ノ人ニ對シ作爲若クハ不作爲ノ履行ヲ爲サシムル法律上ノ羈絆ナリト云フ可シ  
因是觀之債權ト云ヒ債務ト云フモ其實質タル法律關係ハ全ク同一ニシテ單ニ其觀察ノ點ヲ異ニスルニ依リ二箇ノ名稱ヲ生スルニ過キサレモノナリ而シテ其法律關係ニ付キ利益ヲ有スル者即チ權利者ノ位置ヲ有スルモノハ法律上之ヲ債權者ト稱シ其法律關係ニ付キ義務ヲ有スルモノハ之ヲ債務者ト稱ス

右ノ如ク人權即チ債權ト義務即チ債務ハ實質上全ク同一ノ法律關係ナルヲ以テ債權アレハ必ス債務アリ債務アレハ必ス債權ノ存スルモノトス然レトモ人或ハ云ハントス債務ニ對スルモノハ常ニ債權ナリト云フヲ得サル可シ如何トナレハ物權ニ對シテモ亦タ義務ノ存スルモノナレハナリ假令ハ何人ト雖モ他人ノ所有權ヲ侵ス能ハサルモノナリ然ラハ則チ其所有權ヲ有スル者ニ對シテハ他人ハ其所有權ヲ侵サ、ルノ義務ヲ有スルモノナリト果シテ然ラハ數萬ノ物件ヲ有スル者ニ對シテハ其以外ノ人ハ常ニ數萬ノ義務ヲ負フモノニシテ義務者ニ於テ自ラ義務ヲ負フコトヲ知ル能ハサルモ尙ホ他人ニ對シ義務ヲ生スルニ至ル加之其義務タルヤ違背ノ事實アリテ始メテ之ヲ強制スルヲ得ルモノニシテ之ニ違背セサル以上ハ公衆ハ常ニ其義務ヲ免カル、能ハサルモノナリ即チ各人ハ所有權ヲ有スル者ニ對シ終身ノ義務ヲ負擔スルモノナリ凡ソ人ハ性來自由ナルヲ以テ原則トス自由トハ束縛ヲ受ケサルノ謂ヒニシテ即チ義務ヲ負擔セスト云フニ異ナラス故ニ所有者ニ對シ各人カ義務ヲ負擔スト云フハ即チ人ハ自由ナルモノニアラスト云フニ同シ如此キハ實ニ人タルノ性質ニ反

スルモノニシテ何人モ之ヲ首肯スルヲ得サルモノナリ抑々他人ノ所有權ヲ侵ス能ハス若クハ他人ノ名譽ヲ毀損スル能ハサルハ人タルノ本分ニシテ敢テ義務ト稱スヘキモノニアラス故ニ他人ノ所有權ヲ侵ス能ハサルハ即チ之ヲ侵スノ權利ナキモノニシテ他人ノ所有權ニ對シ何人モ自然ニ義務ヲ負擔スヘキモノニアラサルナリ

因是觀之義務ハ常ニ債權ニ對スルモノニシテ物權ニ對シ義務ノ存スルコトナキモノナリ如此ク債權ト債務ハ常ニ對立スルモノナルヲ以テ立法上及ヒ講學上人權ナル表題ヲ設ケテ同時ニ義務ニ付テノ規定ヲ爲スヲ常トス既成民法ノ如キモ亦タ同一ノ主意ヲ以テ民法財産編第二部ニ於テハ主トシテ義務ニ付キ章ヲ設ケタリ即チ義務ノ原因義務ノ効力及ヒ義務ノ消滅ニ付キ各一章ヲ設ケ之カ規定ヲ爲スト同時ニ其權利即チ債權ノ原理ヲ明カニセリ獨逸民法草案ニ於テモ亦タ第二編ニ於テ債務關係ナル表題ヲ設ケテ債務ニ關スル規定ヲ設ケ同時ニ債權ニ付テノ規定ヲ爲セリ修正民法ニ於テハ却テ債權ナル表題ヲ設ケテ其規定ヲ爲スト同時ニ義務ニ付テノ規定ヲ明カニセリ然レトモ是レ唯外形

ノ變體ニ止マリ其實質ニ付テハ彼此相異ナルコトナキモノトス

(二) 本編ニ於テ債權ト稱スルハ既成民法ニ所謂人權ナリ而シテ人權トハ物權ニ對スルノ語ナリ抑々物權トハ直接ニ物ニ對シ行ハル、權利ニシテ物權ヲ有スル者ハ其物ニ追從シテ直接ニ其物ニ對シ權利ヲ行フヲ得ルモノナルカ故ニ其物ノ所有者ハ何人ナルヤハ毫モ其權利上ニ影響ヲ及ホスモノニアラサルナリ人權ハ然ラス即チ人權ハ直接ニ物ニ對シテ行ハル、モノニアラスシテ間接ニ物ニ對スルモノナリ即チ人ノ媒介ニ依リ物ニ對シ權利ヲ行フニ過キサルモノナリ故ニ人權ノ目的ハ債務者ノ作爲若クハ不作爲ニ在ルモノニシテ物ヲ以テ直接ノ目的トナスモノニアラス即チ人權ハ直接ニ人ニ對シテ之ヲ行フモノニシテ物ニ對シ之ヲ行フモノニアラス是ニ於テカ即チ對人權若クハ人權ノ名稱ヲ下スニ至リタルモノナリ之ニ反シ債權トハ物權ニ對スル語ニアラスシテ寧ロ其債權ノ性質上ヨリ來ル所ノ名稱ナリトス蓋シ債權者トハ佛語ニテ之ヲ「クレアンシエー」ト云ヒ獨語ニテ之ヲ「グロイビガー」ト云ヒ英語ニテ之ヲ「クレター」ト云フ而シテ「クレアンシエー」「グロイビガー」及ヒ「クレテター」ナル語ハ共ニ

債 權 編

羅甸語ノ「クレデレ」ナル語ヨリ來リタルモノニシテ「クレデレ」ハ信用スルトノ意義ヲ有スル語ナリ故ニ「クレアンシエ」ト云ヒ「グロイビガー」ト云ヒ又「クレテター」ト云フモ共ニ他人ヲ信用スル者ヲ指示スル語ニシテ所謂債權者ヲ表示スルモノナリ然レトモ其信用タルヤ場合ニ依リ實ニ僅少ナルノミナラス或ハ全ク信用アリト認ムルヲ得サルモノアリ假令ハ債權者ニ於テ其債權ノ爲メ擔保ヲ供セシメタルトキハ其信用ノ少ナキヲ知ルヲ得之ニ反シ不法行爲ニ依リ債權ヲ生シタルカ如キ場合ニ在リテハ債權者ハ債務者ニ對シ信用ヲ有スト云フヲ得サルヤ勿論ナリトス然レトモ「クレアンシエ」「グロイビガー」若クハ「クレテター」ノ名稱ハ普通ノ場合ニ依リ下シタル名稱ニシテ其名稱ノ中ニハ前掲ノ如キ信用問題ノ生シ得ヘカラサル場合ヲモ包含スルモノト知ルヘキナリ今日我カ國ニ於テ債權者ト稱スルハ則チ右ノ「クレアンシエ」「グロイビガー」若クハ「クレテター」ナル語ニ適スルモノニシテ即チ人權ノ性質上ヨリ生シタル所ノ名稱ナリトス

既成民法ニ於テハ財産ナルモノヲ以テ權利ナリトシ而シテ權利ニハ物權ト人

債 權 編

權ノ二種アルコトヲ明カニセリ是ヲ以テ財産編ヲ分テ二部トシ一ヲ物權ノ部トシ一ヲ人權ノ部トナセリ故ニ其用語ニ至リテモ自カラ物權ニ對スル人權ナル語ヲ用ユルニ至リタルモノナルヘシ然レトモ債務關係ハ必ス財産上ノ關係ノミニ付キ生スルモノニアラス彼ノ名譽ヲ毀損セラレタル者ハ之ニ因テ債權ヲ得ルニ至ルモノナリ故ニ人權ヲ以テ財産ノ一部トシ物權ニ對シ之カ規定ヲ設ケタルハ未タ盡サ、ル所アルニ似タリ是ヲ以テ修正民法ニ於テハ特ニ債權ノ爲メ一編ヲ設ケ併セテ其性質上ヨリ來ル用語即チ債權ナル語ヲ用ユルニ至リタルモノナリ又既成民法ニ於テハ「人權及ヒ義務」トノ表題ヲ掲ケタリト雖モ修正民法ニ於テハ既成民法ニ於ケルカ如ク自然義務ナルモノヲ認メザリシニ依リ特ニ義務ナル表題ヲ設ケテ之カ定義ヲ示スノ必要ナキノミナラス修正民法ニ於テハ他ノ法典編纂ノ方法ニ倣ハス權利ヲ以テ本位ト爲シ以テ本編ノ規定ヲ爲シタルニ依リ註解參照政テ義務若クハ債務ノ意義ヲ表題中ニ掲クルノ要ナキニ至リタルモノナリ

(三) 本編ヲ分チテ五章トナセリ而シテ第一章ニ於テハ總則第二章ニ於テハ契

約第三章ニ於テハ事務管理第四章ニ於テハ不當利得第五章ニ於テハ不法行為ニ付テノ規定ヲ設ケアリテ既成民法財産編第二部ノ區別トハ全ク其趣ヲ異ニセリ而シテ既成民法財産編第二部ニ於テハ總則ノ外ニ尙ホ四章ヲ設ケ第一章ニ於テハ義務ノ原因第二章ニ於テハ義務ノ效力第三章ニ於テハ義務ノ消滅第四章ニ於テハ自然義務ニ付テノ規定ヲ爲セリ然レトモ義務ノ效力及ヒ消滅ハ各種ノ義務ニ通シテ之ヲ適用スヘキモノナルヲ以テ本編ニ於テハ義務ノ效力及ヒ消滅ニ關スル規定ヲ總則トシ之ヲ第一章ニ規定シタルモノナリ又債權ノ目的債權ノ体様及ヒ債權ノ讓渡モ亦タ各種ノ債權ニ共通ナルヘキヲ以テ之ニ關スル規定モ亦タ之ヲ總則中ニ規定スルニ至レリ之ニ反シ債權ノ原因ハ各種ノ債權ニ共通ナルモノニアラス故ニ其原因タル契約事務管理不當利得及ヒ不法行為ニ付テハ各一章ヲ設ケテ之カ規定ヲ爲シタルモノナリ故ニ既成民法財産編第二部中合意ニ關スル規定ト雖モ其効力ニ關スルモノハ自ラ本編ノ第一章ニ屬セシメ契約ニ關スルモノハ之ヲ第二章ニ屬セシムルニ至リタルモノナリ而シテ義務ノ原因ハ單ニ右ノ四箇ノミニ止マラスシテ法律ノ規定モ亦タ義

債 權 編

債 權 編

務ノ直接ノ原因タルコトアリ是ヲ以テ佛國ノ民法及ヒ既成民法ニ於テハ法律ノ規定ハ義務ノ原因タルコトヲ明言セリ修正民法ニ於テハ敢テ其明文ナシト雖モ相隣者間ノ義務ニシテ所有權ノ限界トシテ規定セラレタルモノ及ヒ共有者間ノ義務ハ法律上ノ規定ニ依リ生スルモノニシテ本編第二章乃至第五章ニ掲ケタル債權ノ原因ニ基クモノニアラス若シ夫レ後見ノ義務若クハ親族間ノ養料ノ義務ノ如キニ至リテハ人事編ニ屬スヘキモノニシテ該編ノ發布ナキ今日ニ於テハ右等ノ義務ハ法律上ノ規定ニ基クモノナリト斷言スルヲ得サルモ一般ノ立法例ニ依レハ是等ノ義務モ亦タ法律ノ規定ニ基クヲ常トス而ノ右等義務ノ原因ハ其義務ニ付テノ規定ヲナス場所ニ於テ之ヲ規定スルヲ便利トスルカ故ニ本編ニ於テハ敢テ法律ノ規定テフ義務ノ原因ニ付キ特ニ一章ヲ設ケタルモノナリ

又タ本編ニ於テハ訴ヲ以テ債務ノ履行ヲ強要スルヲ得ル債權ニ付テノ規定ヲ設ケタルカ故ニ既成民法ニ所謂自然義務ナルモノハ本編ニ於テ全ク認めサルモノナリ

# 第一章 總則

本章ニ於テハ專ラ債權ニ關スル通則ヲ定メタルモノナリ而シテ債權ノ目的債權ノ効力債權ノ体様債權ノ讓渡及ヒ債權ノ消滅ハ各種ノ債權ニ付キ生スル問題ナルヲ以テ本章ニ於テハ右各事項ニ付キ各一節ヲ設ケ第一節ニ於テハ債權ノ目的第二節ニ於テハ債權ノ効力第三節ニ於テハ多數當事者ノ債權第四節ニ於テハ債權ノ讓渡第五節ニ於テハ債權ノ消滅ニ關シ之カ規定ヲ爲セリ故ニ本章ニ於ケル規定ハ契約事務管理不當利得若クハ不法行爲ヨリ生スル總テノ債權ニ之ヲ適用スヘキモノトス

## 第一節 債權ノ目的

(一) 目的ハ債權ノ成立要素ニシテ如何ナル債權ト雖モ目的ヲ有セサルモノアルコトナシ故ニ債權ノ目的ハ各種ノ債權ニ共通ノモノナリ而シテ既成民法ニ於テハ債權ノ目的ニ付キ合意ノ部ニ於テ規定スル所アリト雖モ債權ノ目的ハ合意若クハ契約ヨリ生スル債權ニ限り之ヲ要スルモノニアラスシテ總テノ債權ニ必要ナルモノナリ加之既成民法ニ於テハ其法文上合意ノ目的ト債權ノ目

的トヲ混同シタルヤノ嫌ナキ能ハサルナリ財第三百十二條參照蓋シ契約ノ目的ハ債權債務ニ在リ而シテ債權ノ目的ハ債務者ノ作爲若クハ不作爲ニ在ルモノナリ故ニ債務者ノ作爲不作爲ヲ以テ直チニ合意若クハ契約ノ目的トナスハ道理上穩當ナラサルカ如シ又タ既成民法ニ於テハ本節ノ規定ヲ多ク義務ノ辨濟ニ關スル規定中ニ記載シアルモ修正民法ニ於ケルカ如ク債權ニ關スル總則ヲ規定スル以上ハ債權ノ目的ニ關シテハ獨逸民法草案ニ於ケルカ如ク總則中ニ之カ規定ヲ設クヘキハ當然ナリトス

(二) 債權ノ目的ハ如何ナルモノナルヤハ本節ニ於テ規定スル所ナシ然レトモ之ヲ學理ニ徵スルトキハ其目的ハ債務者ノ作爲若クハ不作爲ナリト云フヘシ換言セハ債權ノ目的ハ債務者ノ積極的又ハ消極的ノ行爲ナリトス(行爲ナル語ヲシテ不作爲ノ意味ヲモ包含セシムルハ或ハ穩當ナラサルカ如シト雖モ學理上及ヒ獨逸民法草案按第二百六條ニ於テハ明カニ行爲ナル語ヲ以テ作爲及ヒ不作爲ヲ意味スルモノトナシタルノ例アルヲ以テ暫ク行爲ナル語ヲ以テ積極及ヒ消極ノ意味ヲ有セシム)而シテ行爲トハ與ヘ爲シ爲サ、ルヲ云フ



債 權 編

與フルトハ贈與ノ意ニアラスシテ有償若クハ無償ニテ所有權其他ノ物權ヲ讓渡スルヲ云フ即チ賣買交換贈與等ニ依ツ物ノ引渡ヲ爲スヲ云フ然レトモ與フルノ義務ト引渡ノ行爲トハ固ヨリ別箇ノモノニシテ之ヲ同視スルヲ得サルモノナリ如何トナレハ與フルノ義務存スル間ハ之ニ對シ債權ノ存スルモノナルモ物ノ引渡ヲ爲シタル後ハ其債權消滅シテ物權ノ發生スルモノナレハナリ爲ストハ他人ノ爲メニスル肉体上若クハ思想上ノ作爲ヲ云フ故ニ他人ノ爲メニ勞動ヲナシ若クハ他人ノ爲メニ建築ノ設計ヲ爲スカ如キハ則チ爲スノ義務ヲ盡スモノナリ

爲サストハ債務者カ法律上自己若クハ他人ノ財産上ニ當然爲シ得ヘキ行爲ヲ債權者ノ爲メ爲サ、ルヲ云フ假令ハ家屋ヲ貸與スルニ當リ賃借人ヲシテ其家屋ニ於テ賃貸人ト同一ノ商業ヲ爲サ、ルノ義務ヲ負ハシメ若クハ地役權者ニ於テ一時其地役權ノ行使ヲ爲サ、ルコトヲ約スルカ如キハ總テ不作爲ヲ以テ債權ノ目的トナシタルモノナリ

右ノ中與フルト爲ストハ共ニ作爲ニ屬ス故ニ作爲ノ目的中ニハ與フルノ目的

債 權 編

モ亦タ自然ニ包含セラル、モノトス然レトモ其效力若クハ消滅ノ點ニ付キ之ヲ觀察スルトキハ兩者ノ性質自ラ相同シカラサルモノアリ即チ與フルノ義務ニ於テハ債務者ノ身上ニ關係ヲ有スルモノ少ナシト雖モ爲スノ義務ニ於テハ債務者ノ身上ニ附着スルモノ多シ隨テ此ノ二種ノ義務ノ辨濟取消等ニ付テハ多少ノ差違ヲ生スルニ至ルモノナリ

第三百九十九條 債權ハ金錢ニ見積ルコトヲ得サルモノト雖モ之ヲ以テ其目的ト爲スコトヲ得

(一) 本條ハ學理上及ヒ立法上ノ一大問題ニ屬スル疑點ヲ確定シ債權ノ目的ハ敢テ財産權上ノ利益ヲ有スル行爲即チ作爲若クハ不作爲ニ限ルモノニアラサルコトヲ明カニシタルモノナリ抑々債權ノ目的ハ債權者ノ爲メ財産權等ノ利益ナラサル可カラストハ羅馬法ヲ解スル多數學者ノ唱道スル所ナリ而シテ其利益タルヤ敢テ債權者ノ財産ヲ増加スルヲ必要トセサルモ常ニ財産權上ノ利益ニシテ債權者ノ爲メ効力ヲ生スルモノナラサル可カラスト說明セリ既成民法財産編ニ於テハ敢テ債權ノ目的ハ財産權上ノ利益ニ限ルトノ明文ナシト雖

債 權 編

凡財產編第三百二十三條等ノ規定ニ依リ之ヲ考フルトキハ既成民法ニ於テモ亦タ債權ノ目的ハ金錢ニ見積ルコトヲ得ヘキモノナラサルヘカラサルコトヲ認メタルモノナルヲ知ルヘキナリ然レトモ近世ノ學說及ヒ立法例ニ依レハ債權ノ目的ハ單ニ財產權上ノ利益ノミニ限ラサルコトヲ認メタルノミナラス實際ニ於テモ法律上ノ保護ヲ要スルハ敢テ財產上ノ利益ニ止マルヘキモノニアラスシテ精神的利益ノ關係モ亦タ法律上ノ保護ヲ要スルモノナルヲ認メサルヘカラス獨逸民法草案ニ於テハ債權ノ目的ハ金錢ニ見積ルコトヲ得サルモノナルコトヲ得ルトノ明文ナシト雖モ該草案ニ於テハ其元則ヲ認メタルモノナルコトハ其第二百二十一條ニ於テ財產上ノ損害以外ノ損害ニ付テハ法律ニ於テ定メタル場合ニ限り賠償ヲ求ムルコトヲ得ル旨ノ規定アルニ依リ之ヲ知ルヘキナリ本案ハ則チ近世ノ學說ト立法例トニ鑑ミ獨逸民法草案ノ元則ヲ採用シタルモノナリ

然レトモ如何ナル行爲ヲ約シタル場合ニ於テモ債權者ハ常ニ其履行ヲ求メ若クハ損害ノ賠償ヲ求ムルヲ得ト結論スルヲ得サルモノナリ假令ハ長者ニ對シ

債 權 編

見舞ヲ爲スコトヲ約シ朋友ニ對シ共ニ遊歩ヲ爲サンコトヲ約シ若クハ醫師ニ對シ喫烟ヲ爲サルコトヲ約シタルカ如キ場合ニ在リテハ要約者ハ其約束ノ履行ヲ強制スルヲ得サルヤ勿論ナリトス而シテ其理由タルヤ債權ノ目的カ財產權上ノ利益ヲ有セサルニ依ルト云フニアラスシテ當事者ハ法律上ノ關係ヲ生スルノ意思ナク單ニ社交上若クハ敬意上ノ約束ヲ爲シタルニ過キササルニ依ルモノナリ

(二) 本條ノ規定ハ金錢ニ見積ルコトヲ得サルモノト雖モ債權ノ目的トナスコトヲ得ル旨ヲ明カニシタルニ止マリ如何ナルモノヲ以テ債權ノ目的ト爲スヲ得ルヤハ本條ノ規定スル所ニアラサルノミナラス其點ニ關シテハ修正民法中別ニ其規定ヲ爲サスシテ第一編ノ總則及ヒ一般ノ法理ニ讓リタルモノナリ故ニ本編ニ於テ特ニ債權ノ目的ニ付キ制限ヲ設ケサルモ之ヲ以テ如何ナル行爲ト雖モ債權ノ目的タルヲ得ルモノナリト論結スルヲ得ス而シテ本法ノ總則及ヒ一般ノ法理ニ基キ債權ノ目的ニ關スル條件ヲ擧クレハ左ノ如シ

第一、確定シ得ヘキモノナルコト

債 權 編

債權ノ目的タル行爲ハ少ナクモ確定シ得ヘキモノナラサル可カラス若シ夫レ然ラスシテ行爲ノ實質及ヒ其範圍カ全然債務者若クハ債權者ノ意思如何ニ存スルモノナリセハ債權者ハ之ニ因テ權利ヲ得タリト云フヲ得サルノミナラス債務者ニ於テモ亦タ之ニ因テ義務ヲ負擔シタリト云フヲ得サルモノナリ隨テ債權者ハ債務者ニ對シ其義務ノ履行ヲ強制スルヲ得サルモノナリ又タ其行爲ヲシテ物件ヲ與フルモノナリトセハ其物件タルヤ固ヨリ確定シ得ヘキモノナラサル可カラス然ラサレハ其行爲モ亦タ確定シ得ヘカラサルニ至ルモノナレハナリ故ニ債權ノ目的ハ敢テ特定物タルヲ必要トセサルモ或ハ乘馬若クハ符犬ト云フカ如ク當事者ニ於テ其物件ノ如何ナルモノナルヤヲ知ルヲ得ヘキモノナラサル可カラス若シ其物件ヲシテ定量物ナリトセンカ則チ數量尺度ヲ以テ之ヲ定メサル可カラス然ラスンハ當事者ハ之ニ因リ權利ヲ得若クハ義務ヲ負擔シタリト云フヲ得サレハナリ

特定物若クハ定量物ト稱スル物ノ外尙種類ニ依リ物ヲ區別スルヲ得ルモノナリ動物若クハ樹木等ノ如シ此ノ場合ニ於テモ亦タ其目的物ハ之ヲ確定シ得ヘ

債 權 編

カラサルモノナリ而シテ單ニ種類ノミニ依リ物ヲ指定シタル場合ニ在リテモ事情ニ依リ其物件ノ如何ナルモノナルヤヲ知ルヲ得ヘキコトナシト云フヲ得ス故ニ其場合ニ於テハ固ヨリ債權ノ無効ヲ來タスヘキモノニアラサルモ普通ノ場合ニ在テハ其目的ノ如何ナルモノナルヤヲ知ル能ハサルヲ常ナリトスルニ依リ種類ノミヲ以テ物ヲ指定シタル場合ニ於テハ其債權ハ多ク無効ナルモノナリ因是觀之債權ノ目的ハ確定シ得ヘキモノナルヲ要スルモ敢テ確定シ居ルコトヲ要スルモノニアラサルナリ既成民法財產編第三百四條及ヒ第三百四十一條等ノ規定ハ右ト同一ノ要件ヲ認メタルモノ、如シ然レトモ其第三百四十一條ニ於テ確定ニシテ且ツ各人ガ處分權ヲ有スル目的ト記載シタルハ其文詞甚タ穩當ナラサルヲ信ス如何トナレハ確定ノ文字ヲ以テ確定シ得ヘキノ意ヲ表明シタルモノナリト云フヲ得サレハナリ

如此ク債權ノ目的ハ確定シ得ヘキモノナルヲ要スルモ其目的タルヤ敢テ債權成立ノ當時ニ於テ現存スルモノナルヲ要セサルナリ故ニ未來ニシテ且ツ成立ノ不確定ナル物件ニ關スル行爲モ亦タ債權ノ目的タルヲ得サモノナリ假令ハ

債 權 編

収獲成熟ノ前ニ於テ其年ニ生スル總テノ收獲ヲ賣却シ若クハ漁獵者ニ於テ其取得セントスル總テノ取得物ヲ買得スルカ如シ如此キ場合ニ於テハ其物件ハ未來ノ事物ニシテ且ツ其成立ノ不確定ナルモノナリ隨テ其範圍モ亦タ自カラ未確定ナリ故ニ收獲ノ後若クハ漁獵後ニ於テ其收獲若クハ獲得物ノ意外ニ少量ナルコトアルヘキハ固ヨリ當然ナリトス此ノ場合ニ於テ該契約ハ有效ノモノナルヤ否ヤハ全ク事實上ノ問題ニ屬ス即チ其契約ヲシテ射倖契約ナリト認定スルトキハ其目的物件ノ多少ニ拘ハラズ其契約ハ有效ナリト雖モ若シ之ヲシテ實定契約ナリトセンカ換言セハ賣買代價其他ノ事情ニ依リ當事者ニ於テ獲得物ノ大概ノ數量ヲ豫定シ其契約ヲ爲シタルモノトセハ其契約ハ無効ナリ即チ其契約ニ依リ債權ノ生スルモノニアラサルナリ

如此ク未來且ツ不確定ノ物件ヲ以テ債權ノ目的トナシタルトキハ諾約者ハ誠意誠實ヲ以テ諾約ノ履行ヲ爲スヘキモノニシテ或ハ其實行ヲ妨ケ若クハ之ヲ減少スル等ノ事ヲ爲スヲ得サルハ勿論其諾約ノ實施ニ關シテハ當然爲スヘキ行爲ヲ怠ル可カラサルコトハ當然ノ結果ナリトス是レ則チ契約ハ善意ヲ以テ

債 權 編

之ヲ履行スヘシトノ元則ノ適用ニ過キサルモノナリ舊民法第三百二十一條參照

如此ク未來ニシテ且ツ成立ノ不確定ナル物ヲ債權ノ目的トナスヲ得ルモ相續ニ依リ受クヘキ財産ニ付テハ各國ノ法律ニ於テ大概之カ讓渡ヲ禁止セリ如何トナレハ相續ノ開始前ニ於テ其相續財産ノ讓渡ヲ許ストキハ之カ爲メ遺產者ノ死ヲ促スカ如キ罪惡ヲ生スルノ懼アルヲ以テナリ舊民法財産編第三百二十一條第二項ハ明カニ其禁止ヲ規定シタリ然レモ修正民法ニ於テハ如此キ規定ナキヲ以テ未タ相續ニ依リ受クヘキ財産ハ債權ノ目的トナスヲ得スト斷言スルヲ得ス然レトモ後日人事編ニ於テハ必ス之ニ關スル規定ノ存スヘキヲ信スルモノナリ

第二不能ナラサルコト

債權ノ目的ハ行爲即チ作爲若シクハ不作爲ナリ而シテ其行爲ニシテ不能ナリセハ債權アリト雖モ其實効ヲ見ル能ハサルコト勿論ナリトス故ニ不能ノ行爲ヲ目的トスル債權ハ當然無効ナリ即チ不成立ナル事ハ言ヲ待タスシテ明カナリ而シテ其不能タルヤ債權發生ノ當時ニ於テ不能ナルトキハ勿論其發生後ニ

於テ不能トナリタルトキニ於テモ其不能カ債權者若クハ債務者ノ行爲ヨリ來  
リタルモノニアラサル以上ハ其債權ハ消滅ニ歸スルモノナリ

債 權 編

行爲ノ不能ニ數種アリ絶對的不能關係的不能又ハ主觀的不能客觀的不能是レ  
ナリ絶對的不能トハ行爲自体ノ不能ナルヲ云フ之ニ反シ關係的不能トハ行爲  
自体ハ可能ナルモ實際ニ於テ不能ナルヲ云フ例ヘハ馬ヲ與フルコトヲ約シタ  
ルニ其馬ハ已ニ死シ居タルカ如シ又主觀的若シクハ客觀的不能トハ行爲ノ  
主体ト實體トノ觀察ヨリ來リタル區別ニシテ主觀的不能トハ權利者若シクハ  
義務者ノ爲メ不能ナルヲ云ヒ客觀的不能トハ實體ノ不能ナルモノニシテ權利  
者若シクハ義務者ノ何人タルヲ問ハス不能ナルモノヲ云フ故ニ客觀的不能ハ  
所謂絶對的不能ニシテ主觀的不能ハ關係的不能ニ屬スルモノナリ然レモ主觀  
的不能ハ之レヲ履行ノ困難ト混同スヘキモノニアラス例ヘハ無資産ノモノト  
雖モ債務者タルヲ得ルモノニシテ決シテ返金ヲナス能ハサルモノト云フヲ得  
ス如何トナレハ無資産者ト雖モ他ヨリ金員ヲ借入レ辨濟ヲナスヲ得ルモノナ  
レハナリ故ニ無資産者ニシテ金錢上ノ債務者タルモ單ニ義務ノ履行ノ困難ナ

債 權 編

ルモノニシテ義務ノ不能ト云フヲ得サルモノナリ  
不能ノ行爲ヲ目的トスル債權ハ其不能カ一時ノモノナルト繼續スルモノナル  
トヲ問ハス不成立ナリト云ハサルヲ得ス然レトモ不能ノ行爲ト雖モ後日ニ至  
リ可能タルコトアルヲ以テ其可能ナルノ條件ヲ附シテ債權ヲ得タル時ハ契約  
ノ成立ヲ害スル事無キモノトス羅馬法ニ於テハ融通物ニ關スル契約ハ無効ナ  
リシモノ、如クナルモ今日ニ於テハ公有財産ノ拂下ケトナル事ヲ期シテ其公  
有財産ニ關シ豫メ契約ヲ爲スカ如キハ決シテ無効ト云フ能ハサルヘシ  
第三者ノ行爲ヲ約シタルトキモ亦タ不能ノ行爲ヲ約シタルモノナリ如何トナ  
レハ契約ノ當事者ハ第三者ヲシテ其行爲ヲ履行セシムルヲ得サルモノナレハ  
ナリ而シテ債權者ニ於テハ契約ノ當事者ニ對シテノミ權利ヲ有シ第三者ニ對  
シテハ其契約ニヨリ何等ノ權利ヲモ有セサルカ故ニ其債權ハ結局無効ニ歸ス  
ルモノトス

然レモ第三者ノ行爲ヲ約シタル場合ニ於テハ其債權ハ常ニ無効ナリト云フヲ  
得サル可シ蓋シ契約ノ當事者ニ於テ第三者ノ行爲ヲ約スルニ當リ諾約者カ其

債 權 編

第三者ニ對シ威權ヲ有スルトキ即チ主人カ或ル人ニ對シ其被雇人ノ行爲ヲ約シタルカ如キ場合ニ於テハ諾約者ハ單ニ被雇人ニ對シ行爲ニ就テノ命令ヲナシ及ヒ之レニ要スル時間ヲ與フルコトヲ約シタルモノト認ムルコトヲ得ヘシ又タ第三者ノ行爲ヲ約シタル場合ニ於テ過怠約款ヲ契約シタルトキハ諾約者ハ第三者ニ於テ行爲ヲナサ、ルコトヲ條件トシテ金錢上ノ債務ヲ負擔シタルモノト解スルヲ得ヘシ之レ等ハ凡テ契約ノ解釋ニ基クモノナルカ故ニ如斯場合ニ於テハ其債權ヲシテ無効タラシムルノ要ナキモノトス

第三、不法ナラサルコト

不法行爲ヲ目的トシタル債權ヲシテ有効ナリトスルトキハ法律上禁シタル行爲ヲ保護スルノ結果ヲ生スルモノナルカ故ニ其債權ハ無効即チ不成立ナリト云ハサルヲ得ス蓋シ不法トハ敢テ法律規則ニ違背スルモノ、ミヲ云フニ非スシテ公ノ秩序及ヒ善良ノ風俗ニ反スルモノハ總テ不法ナリトス故ニ單ニ直接ニ不法ノ行爲ヲ目的トスルモノニ止マラスシテ間接ニ不法ニ屬スルモノモ亦タ不法ノ目的ナリトス例ヘハ他人ニ損害ヲ蒙ラシムル所爲ヲ目的トスル債權

ハ勿論不法ノ行爲ヲナサシメ若シクハ不法ノ行爲ヲナサ、ラシムル爲メ金錢ヲ與フルコトヲ約シタルカ如キ場合ニ於テハ其金錢ヲ目的トスル債權モ亦タ無効ナリト云フヘキナリ

第四百條 債權ノ目的カ特定物ノ引渡ナルトキハ債務者ハ其引渡ヲ爲スマテ善良ナル管理

理者ノ注意ヲ以テ其物ヲ保存スルコトヲ要ス

(一) 本條ハ債權ノ目的カ特定物ノ引渡シヲ受クルニ在ル場合ニ於テ債務者カ其物件ヲ債權者ニ引渡スニ至ルマテ物ノ保存ニ付キ爲スヘキ債務者ノ注意ノ程度ヲ定メタルモノナリ蓋シ引渡シヲナスヘキ物ノ保存ニ要スル債務者ノ注意ノ程度ニ關シテハ從來ノ立法例一様ナラス羅馬法ニ於テハ各種ノ契約ニ付キ其注意ノ程度一定ナラサリシモノ、如シ即チ或ル種ノ契約ニ於テハ債務者ハ最良ノ管理人カ爲スヘキ注意ノ程度ヲ以テ之レカ標準トナスヘク或ル種ノ契約ニ於テハ普通善良ナル管理人ノ爲スヘキ注意ヲ以テ標準トスヘク或ル種ノ契約ニ於テハ所有者カ自己ノ物ニ付キ爲スヘキ注意ヲ以テ標準トセリ之レニ反シ佛民法ノ如キハ敢テ如斯區別ニ做ハス單ニ債務者ハ善良ナル家長ノ

債 權 編

債 權 編

ナスヘキ注意ノ程度ヲ以テ物ノ保存ニ就テノ標準トナスヘキモノナルコトヲ規定セリ舊民法財産編第三百三十四條ニ於テハ羅馬法ニ於ケル如キ區別ニ倣ハスト雖モ契約ノ有償ナルト無償ナルトニヨリテ債務者カ爲スヘキ注意ノ程度ヲ異ニセリ即チ有償契約ニ於テハ債務者ハ善良ナル管理人タルノ注意ヲ以テ引渡シヲ爲スヘキ物ノ保存ヲナスヘク無償ノ契約ニ於テハ債務者ハ自己ノ物ニ加フルト同一ノ注意ヲ以テ之レカ保存ヲナスヲ要スト規定セリ新民法ニ於テハ右ノ例ニ倣ハス有償ナルト無償ナルトヲ問ハス特定物ヲ引渡スノ債務ヲ有スルモノハ善良ナル管理人タル注意ヲ以テ其物ノ保存ヲナスヘキモノナリト規定セリ蓋シ有償契約ニヨリテ特定物ノ引渡シヲ爲スヘキ義務ヲ負擔シタルモノハ其契約ノ履行ニ付キ利益ヲ有スルモノナリ故ニ其物ノ保存ニ付テモ亦タ充分ノ責任ヲ負フヲ正當ナリトス之レニ反シテ無償契約ニヨリテ特定物ノ引渡ノ義務ヲ負擔シタルハ自ラ其契約ノ履行ニ付キ利益ヲ有セサルカ故ニ物ノ保存ニ付テ重大ノ責任ヲ負ハシムルハ其情狀ニ適セザルモノナルベシ故ニ舊民法財産編第三百三十四條ハ能ク其情狀ニ適シタル規定ト云ハザルヲ

債 權 編

得テ新民法ニ於テ其區別ヲ設ケザリシト雖モ敢テ其區別ヲ否認シタルニアラズシテ各種ノ契約ニヨリ物ノ保存ニ付キ債務者ノ注意ヲ異ニスルヲ適當トスル場合ニ於テハ當事者ハ自由ニ特約ヲナシ以テ債務者ノ責任ヲ増減スルヲ得ルモノナルガ故ニ法律上ニ於テ特ニ其場合ヲ區別シテ本條ノ規定ヲ設クルノ煩ヲ避ケタルモノナルヘシ故ニ一般ノ場合ニ於テハ本條ノ規定ヲ以テ原則トシ特ニ事實上物ノ保存ニ關シ債務者ノ責任ヲ減少スルノ要アルキハ當事者ノ契約上自由ニ其目的ヲ達スルヲ得ルモノトス

(二) 善良ナル管理者ノ注意トハ其注意ノ程度ヲ示シタルモノナリ蓋シ物ノ保存ノ方法ハ其物ノ性質及ヒ種類ニ依リテ之レヲ異ニスルモノナリ例ヘハ動物ノ保存ヲナスハ唯ニ食物ヲ與フルノミニ非スシテ適當ナル運動ヲナサシメザル可カラズ草木ノ保存ヲナスニハ其種類ニヨリ保存ノ方法モ亦タ自ラ之レヲ異ニスルモノアリ故ニ物ノ保存上ヨリ論スルトキハ専門ノ技能若クハ智識ヲ有スルモノニ非ザレバ所謂善良ナル保存ヲ爲シ得ザル場合少シトセズ而シテ善良ナル保存ヲ爲ス能ハザルモノハ所謂善良ナル管理者ト云フヲ得ザルベシ

故ニ文字上ヨリ解釋スルトキハ善良ナル管理者ノ注意トハ専門ノ技能若クハ智識ヲ有スルモノニ於テナスヘキ注意ナリト云ハサル可カラズ果シテ然ラハ特定物引渡シノ義務ヲ有スル債務者ヲシテ其物ノ保存ニ關シ専門ノ技能若クハ智識ヲ有スルニ非サレハ爲ス能ハサル保存上ノ注意ヲナサシムルモノニシテ所謂債務者ニ難キヲ責ムルモノト云ハサル可カラス立法ノ主意果シテ茲ニ存スルカ否ヤハ甚タ疑ノ存スル所ナリ抑モ善良ナル管理者ノ注意トハ舊民法財産編ニ於テモ已ニ使用シタル文詞ニシテ其主意タルヤ佛法ニ所謂善良ナル家長者ノ注意ト云フニ異ナラサルモノナリ而シテ善良ナル家長者ノ注意トハ善良ナル所有者ノ注意ヲ指示シタルモノナルヲ以テ舊民法ニ於テ善良ナル管理人タルノ注意トアルハ即チ善良ナル所有者カ爲スヘキ注意ト解セサルハカラス本條ニ用ヒタル善良ナル管理者ノ注意ト云フモ亦タ同一ノ主旨ナリト解釋スルヲ妥當ナリトス詳言セバ凡ソ善良ナル所有者カ物ノ保存ニ付キ爲スヘキ注意ノ程度ニ於テ物ノ保存ヲ爲スベシト云フニ外ナラサルナリ故ニ其注意ノ程度タルヤ債務者カ自己ノ所有物ニ付キ爲ス注意ヲ以テ程度トナスヲ得ス

債 權 編

債 權 編

シテ普通善良ナル所有者カ爲ス注意ヲ以テ程度トナサ、ルヘカラス即チ債務者カ自己ノ所有物ノ保存ニ付キ常ニ非常ノ注意ヲナスモノナリトセハ引渡スヘキモノノ保存ニ付テハ同一ノ注意ヲ要セス之レニ反シ債務者カ自己ノ所有物ノ保存ニ付キ周到ノ注意ヲナサ、ルモノナルキハ引渡スヘキ物ノ保存ニ付テハ尙一層ノ注意ヲナサ、ル可カラサルナリ從テ債務者ニ於テ其爲スヘキ注意ヲナサ、リシカ爲メ引渡物ノ全部又ハ一部ノ毀損若クハ滅失ヲ來シタルトキハ債務者ハ其責ニ任セサルヘカラサル事モ亦タ明カナリトス之ニ反シ其毀損若クハ滅失カ債務者ノ過失ニ出テタルニアラサルトキハ債務者ハ之レニ付キ賠償ノ責ヲ負擔セサルハ勿論ニシテ唯タ其結果トシテ履行ノ不能ヲ來スコトアリト知ルヘキナリ但シ引渡スヘキ特定物ノ一部ノ毀損又ハ滅失ノ場合ニ於テ履行ノ不能ヲ來スヤ否ヤハ全ク事實上ノ問題ニ屬スルモノトス

第四百一條

債權ノ目的物ヲ指示スルニ種類ノミヲ以テシタル場合ニ於テ法律行為ノ性質又ハ當事者ノ意思ニ依リテ其品質ヲ定ムルコト能ハサルトキハ債務者ハ中等ノ品質

ヲ有スルモノヲ給付スルコトヲ要ス



前項ノ場合ニ於テ債務者カ物ノ給付ヲナスニ必要ナル行爲ヲ完了シ又ハ債權者ノ同意ヲ得テ其給付スヘキ物ヲ指定シタルトキハ爾後其物ヲ以テ債權ノ目的物トス

債 權 編

(一) 第一項 本條ハ代替物ヲ以テ債權ノ目的物ト定メタル場合ニ於テ債務者カ給付スヘキ物ノ品質ニ關スル規定ナリ蓋シ債權ノ目的ハ行爲ニシテ物ニアラス而シテ其行爲カ物ニ關スルトキハ其物ハ即チ債權ノ目的物ト稱スルヲ得ヘシ本條ニ於テ債權ノ目的物トアルハ即チ物權ノ目的タル行爲ノ目的物ヲ略稱シタルモノナリ

債權ノ目的物ヲ定ムルニ種類ノミヲ以テシタルトキ假令ハ債務者ハ馬一頭ヲ給付センコトヲ約シタルカ如キ場合ニ於テハ其目的物ヲ特定セサルカ故ニ其品質ニ就テハ毫モ見ルヘキモノナシ隨テ債權者ニ於テハ最良ノ馬ノ給付ヲ求メ債務者ニ於テハ最惡ノ馬ヲ給付シテ以テ其債務ヲ免レントスルニ至ルヤ必セリ此場合ニ於テ其給付スヘキ馬ノ品質ニ付テハ先ツ當事者ノ意思ニヨリ之レヲ定メサルヘカラス即チ當事者ニ於テ明約無シト雖モ當事者ノ意思最良ノ馬ノ授受ヲナスニアリシコトヲ知り得ヘキトキハ債權ノ目的物即チ最良ノ馬

債 權 編

ナリト云ハサルヘカラス又其當事者ノ意思如何ヲ知ル能ハサルモ法律行爲ノ性質ニヨリテ目的物ノ品質ヲ知り得ヘキトキハ即チ其品質ノモノヲ以テ債權ノ目的物ト云ハサルヲ得ス然レモ當事者ノ意思又ハ法律行爲ノ性質ニヨルモ尙ホ其目的物ノ品質ヲ知ル能ハサルトキハ法律ノ明文ニ依ルニアラサレハ目的物ノ品質ヲ定ムル能ハサルモノナリ從來ノ立法例ニヨレハ此點ニ關シテハ三種アリ第一ハ債務者ヲシテ中等以上ノ品質ノモノニ付キ撰擇ヲナサシムルモノニシテ瑞士債務法及ヒ索遜民法ニ於ケルカ如キ是ナリ第二ハ債務者ヲシテ最良品ト最惡品トヲ除キ其間ニ付キ撰擇ヲナサシムルニ在リテ佛民法其他之レヲ模範トシタル諸法典ノ類ニシテ我カ舊民法財産編第四百六十條ノ如キ之レナリ第三ハ債務者ヲシテ中等ノ品質ヲ有スル物品ヲ給付セシムルモノニシテ獨乙民法州案第二百十三條ニ於テ採用シタル處ノ規定ナリトス而シテ第一ノ立法例ハ債權者ノ爲メ甚タ利益アリト雖モ債務者ノ爲メニハ常ニ不利益タルモノナリ又タ第二ノ立法例ハ債務者ニ於テ殆ント最惡品トモ稱スヘキ不良ノ物品ヲ給付シテ其債務ヲ免ル、ヲ得ルモノニシテ却テ債務者ノ保護ニ過ク

債

權

編

ルモノナリ第三ノ立法例ハ當事者ノ保護上ニ於テハ尤モ公平ナルモノナリト雖モ果シテ中等ノ物品ナルヤ否ヤニ付テハ當事者間ニ事ヲ生スルノ懼レアルモノナリ本條ハ即チ第三ノ立法例ニ倣ヒ債務者ハ中等ノ品質ヲ有スルモノヲ給付スルコトヲ要スト規定シタリ故ニ種類ニヨリテ定メタル目的物ノ中等ノ品質定マリタル以上ハ當事者ノ利益ヲ保護スル上ニ於テハ公平ナル規定ナリトス

(二) 第二項 本條第二項ハ種類ノミニヨリテ指示セラレタル債權ノ目的物カ特定物トナル時期ヲ定メタルモノナリ蓋シ所有權ノ移轉第百七條危險ノ負擔第百三十四條及ヒ引渡スヘキ物ノ保存義務第百四條ハ總テ代替物カ特定物トナリタルノトキヨリ生スルモノナリ故ニ債權ノ目的物タル代替物カ如何ナル時期ニ於テ特定物トナルヤハ其結果ニ關シテハ頗ル重大ノ問題ナリトス

舊民法財産論第三百三十二條ニヨレハ債權ノ目的物タル代替物カ特定物トナル時期ニ二種アリ即チ當事者間ニ於テ物ノ引渡シヲナシタルトキ及ヒ當事者立合ヒノ上其物ヲ指定シタルトキ之レナリ然レトモ當事者間ニ於テ物ノ引渡

債 權 編

シヲ了リタル時ハ之レニヨリテ所有權ヲ移轉シ從テ其物ニ付テノ危險モ亦タ債權者ニ移轉スル者ナルコトハ特ニ法律上ノ明文ヲ要セズシテ之レヲ知ルヲ得ヘキナリ故ニ本條ニ於テハ特ニ物ノ引渡シニヨリテ特定物トナルトノ明文ヲ掲ケサリシモノナラン乎之レニ反シ物ノ指定ヲ爲スニ當リ更ニ債務者ノミノ意思ニ放任スルトキハ債務者ハ已ニ不可抗力ニヨリテ消滅シタルヲ以テ自己カ已ニ指定シタル目的物ナルコトヲ主張シ不正ニ其義務ヲ免ルハノ懼レナシトセス如此ハ實ニ債權者ノ利益ヲ害スルノ大ナルモノト云フヘシ然レトモ債權者ノ利益ヲ保護スルニ就テハ敢テ債權者ノ立會ヲ必要トスルノ理由ナキモノニシテ債權者ノ同意ヲ要ストスル以上ハ充分其目的ヲ達スルヲ得ヘシ之レ即チ本項ニ於テ舊民法ノ規定ヲ改メ債權者ノ同意ヲ得テ目的物ヲ指定シタルトキニ於テ債權ノ目的物タル代替物カ特定物トナルト定メタル所以ナル可シ又タ債務者ニ於テ義務ノ本旨ニ從ヒ履行ニ必要ナル行爲ヲナシタルトキ例ヘハ契約ノ主旨ニ從ヒ橫濱ニ於テ物ノ引渡ヲナスヘキ場合ニ於テ債務者カ大坂ヨリ橫濱ニ向ケ物品ヲ發送シタルトキ即チ汽車、車、汽船若クハ運送店ニ托シタ

債 權 編

ルトキニ於テ債務者ヲシテ其物品ニ就キ生シタル運送上ノ危険ヲ負擔セシムルハ道理上甚タ不當ナルヘシ故ニ本條ニ於テハ債務者カ履行ニ必要ナル行爲ヲ完了シタルトキモ亦タ其時ヨリ代替物カ特定物トナルコトヲ規定シ以テ危険ノ負擔ヲ債權者ニ歸セシメタルモノナル可シ但シ債權者ニ於テ特ニ運送方法ヲ指定シタルカ如キ場合ニ於テ債務者カ其方法ニ從ハスシテ引渡シニ必要ナル行爲ヲ完了シタルトキハ本條ノ規定ヲ適用スヘカラサルハ勿論ナリトス

(三)、實際上ニ於テハ本條第一項ニ規定シタルカ如キ場合ノ外尙ホ債務者ノ選擇權ニ制限ヲ加フルノ場合アリ例ヘハ債務者ノ所有スル群羊中ノ一頭ヲ引渡サンコトヲ約シ或ハ債務者カ現ニ其倉庫中ニ蓄藏スル米ノ内一百石ノ米ヲ引渡サンコトヲ約スルカ如キ是ナリ此場合ニ於テハ債務者ノ義務ハ選擇義務ナルカ若シクハ代替物引渡シノ義務ナルカハ事實ニヨリテ認定セサルヘカラサルナリ即チ當事者ノ意思ニ於テ債務者ノ所有スル群羊若クハ債務者カ現ニ其倉庫中ニ蓄藏スル米ト云ヒシハ果シテ其特定ノ群羊若クハ米ニ限リタルモノト認ムヘキトキハ其義務ハ選擇義務ナリ之ニ反シ群羊若クハ米ヲ指示シタ

債 權 編

ルハ單ニ其種類ヲ示シタルニ過キサレモノト認ムヘキモノナルトキハ其義務ハ代替物ヲ目的物トナシタルモノナリト云ハサルヲ得ス

(四)、物ノ危険ノ負擔問題ハ所有權ノ移轉問題ニ關聯スルモノナルヤ否ヤハ諸國ノ法典ニ於テ明確ナラサルモノ、如シ佛國民法第千三百三十八條ノ規定ニ依レハ危険問題ハ所有權移轉ノ問題ト關聯スルモノ、如ク見做セリ然レモ物ノ危険ノ負擔ハ常ニ所有權移轉ノ問題ニ伴フヘキモノニアラサルコトハ道理上掩フ可カラサルノ結果ト云ハサルヲ得ス而シテ近世所有權ノ移轉ハ特定物ノ引渡ヲ要セス單ニ當事者ノ意思表示ニ依リテ生スルモノナリトノ原理ヲ採用シタルノ結果トシテ物ノ危険負擔ノ問題ハ所有權移轉ノトキニ於テ債權者ニ歸スルカノ疑ヲ生セシムルト雖モ是レ唯タ偶然ノ結果ニシテ近世ニ於テモ敢テ其主義ヲ變更シタルモノニ非ラサルナリ抑、物ノ引渡ヲ爲スヘキ義務ヲ有スルモノハ引渡ノ當時ニ於ケル現狀ニ於テ之カ引渡ヲ爲スヘキモノトス故ニ引渡ノ當時ニ於テ目的物ノ價額カ増加スルモ債務者ハ契約ノ當時ニ於ケル價額ヲ引渡シテ其義務ヲ免カル、ヲ得ス之レニ反シ目的物ノ一部カ債務者ノ過失

懈怠ニアラスシテ消滅シタルトキハ債務者ハ其現狀ニ於テ物ノ引渡ヲ爲シテ其義務ヲ免カル、ヲ得ルモノナリ果シテ然ラハ目的物ノ全部消滅ノ場合ニ於テモ亦同一ノ理由ニ依ラサル可カラサルナリ然レトモ債務者ニ於テ引渡ヲ爲ス能ハサルニ拘ハラス債權者ニ於テ其代價ヲ支拂ハサルヲ得サルコトハ事實上甚タ不公平ナルモノ、如クナルモ雙務契約ニ於テ已ニ雙方ノ義務カ正當ニ成立シタル以上ハ其二箇ノ義務ハ即チ各特別ノ義務ニシテ法律上特別ノ規定アルカ又ハ當事者ノ契約アルニアラサレハ其義務ハ各獨立ノ義務トシテ獨立ニ履行スヘキモノナルカ故ニ一方ノ義務カ不能トナリテ消滅スルモ之レカ爲メ相手方ノ義務ヲモ消滅セシムヘキモノニアラサルナリ因是觀之目的物ノ危險ノ負擔ハ所有權移轉ノ結果ニアラサルヲ知ルヘキナリ故ニ羅馬法ニ於テハ所有權ハ目的物ノ引渡ノ後ニアラサレハ債權者ニ移轉セサル原則ナリシニ拘ハラズ其物ノ危險ハ所有權移轉以前ヨリ已ニ債權者ノ負擔ニ歸シタリ右ノ結果ハ總テ特定物ノ場合ニノミ適用スヘキモノナリ而シテ特定物ニ付テハ近時當事者ノ意思表示ニ依リテ其所有權ヲ移轉スルノ原則ヲ採用スルカ故ニ多分

ノ場合ニ於テハ所有權移轉ノ時期ハ目的物ノ危險負擔ノ時期ト同一ナリトス舊民法財産編ノ規定第三百三十二條及第三百三十五條ニ依ルモ所有權移轉ノ結果トシテ目的物ノ危險モ亦タ債權者ノ負擔ニ歸スルモノ、如シト雖モ是レ唯偶然ノ結果ニ過キスシテ當事者間ニ於テ契約ニ依リテ所有權ヲ移轉セストノ特約ヲ爲シタル場合ニ於テモ目的物ノ危險ハ契約ト共ニ債權者ニ歸スルモノナルコトヲ認ムルカ故ニ目的物ノ危險ノ負擔ハ所有權移轉ノ結果ト云フヲ得サルモノナリ危險負擔ノ問題ハ所有權移轉ノ問題ト同時ニ論スルコトヲ得サルコトハ右説明ノ如クナルヲ以テ危險負擔ノ時期ト所有權移轉ノ時期トヲ同フスルハ場合ニ依リ論理上正當ト云フ能ハサルコトアルヘシ凡ソ債權ノ目的物ニ關スル運送上ノ危險ハ債權者ノ負擔ナルカ又ハ債務者ノ負擔ナルヤノ問題ハ從來ノ立法例ニ於テハ債權者ノ負擔ニ歸スルモノ多シ舊民法ニ於テハ此點ニ關シテハ明文ナシ普國普通法及ヒ埃國法典第四百二十九條ニ於テハ運送上ノ危險ハ債權者ノ負擔ニ歸セシメタリ而シテ目的物ノ引渡モ亦タ運送ニ付シタル時ニ於テ終リタルモノト爲セリ索遜法典第二百四條ニ於テモ亦タ殆ント同一

ニシテ債權者ヨリ運送方法ヲ定メタル場合ニ於テ債務者カ其方法ニ從ヒ目的物ヲ運送ニ附シタルトキハ債權者ハ之ニ依リテ其物ノ占有權ヲ取得スルコト、ナセリ獨逸民法草按ニ於テモ亦タ殆ント同一ニシテ債權ノ目的物カ特定物ナルトキハ其物ヲ運送ニ附シタルトキ又タ代替物ナルトキハ債務者ニ於テ撰擇ヲナシタル後其物ヲ運送ニ附シタルトキヨリ物ノ危險ハ債權者ノ負擔ニ歸スル旨ノ規定ヲナセリ獨逸民法草案第四百六十五條而シテ代替物カ特定物トナルコトモ亦タ右ノ時期ニ於テスルモノナルコトヲ規定セリ同草案第二百十四條本條第二項モ亦タ同一ノ主意ニ依リ規定シタルモノナラン乎然レトモ物ノ危險ノ負擔ニ付テハ第五百三十四條ニ於テ明カニ規定スル所アルヲ以テ本條第二項ノ規定ハ單ニ代替物カ特定物トナル時期ヲ定メタルモノト解セサルヲ得ス而シテ所有權ノ移轉ハ當事者ノ意思表示ノミヲ以テ足ルモノナルコトハ第七十六條ノ規定スル所ナルヲ以テ債權ノ目的物カ代替物ナル場合ニ於テ其目的物カ特定物トナリタルトキハ反對ノ契約若クハ法律ノ規定アル場合ヲ除キ同時ニ所有權ヲ移轉スルモノト云ハサルヲ得ス或ハ代替物カ特定物トナルモ有有權移轉ノ意思

債 權 編

債 權 編

ヲ表示セサル以上ハ未タ所有權ヲ移轉セストノ說モアランカナレトモ目的物ノ危險負擔ノ問題ヲ生スル場合ニ於テハ常ニ特定物トナルト同時ニ所有權ノ移轉ヲ爲スモノト云ハサル可カラサルナリ要スルニ代替物カ特定物トナルト同時ニ所有權ノ移轉ヲナス場合ニ於テ債權者カ自カラ所有權ヲ得タルコトヲ知ラスシテ所有者トナルハ特別ノ場合ヲ除キ契約ヨリ生スル所有權移轉ノ主旨ニ協ハサルヤノ疑ナキヲ免カレサルナリ故ニ債務者カ物ノ給付ヲナスニ必要ナル行爲ヲ完了シタル時期ヲ以テ物ニ付テノ危險移轉ノ時期トナスハ可ナリ然レトモ之ヲ以テ所有權移轉ノ時期タラシムルハ果シテ現時ニ於ケル法律行爲ノ意ヲ得タルモノナルヤヲ疑ハシム

第四百二條 債權ノ目的物カ金錢ナルトキハ債務者ハ其撰擇ニ從ヒ各種ノ通貨ヲ以テ辨濟ヲ爲スコトヲ得但特種ノ通貨ノ給付ヲ以テ債權ノ目的ト爲シタルトキハ此限ニ在ラス

債權ノ目的タル特種ノ通貨カ辨濟期ニ於テ強制通用ノ效力ヲ失ヒタルトキハ債務者ハ他ノ通貨ヲ以テ辨濟ヲ爲スコトヲ要ス

前二項ノ規定ハ外國ノ通貨ノ給付ヲ以テ債權ノ目的ト爲シタル場合ニ之ヲ適用ス

(一) 本條ハ金錢ヲ以テ債權ノ目的物トナシタル場合ニ付テノ通則ヲ定メタルモノニシテ舊民法財産編第四百六十三條乃至第四百六十七條ニ該當スルモノナリ而シテ舊民法第四百六十三條第二項ノ規定ハ特別法ニ於テ定ムヘキモノナルニ依リ特ニ民法ニ於テ規定スルノ必要ナク第四百六十四條ノ規定ノ如キハ全ク契約ノ自由ニ屬スルモノナルカ故ニ明文ヲ用ヒスシテ同一ノ結果ヲ來タスモノトス又第四百六十六條及ヒ第四百六十七條ノ規定ハ是レ明文ヲ要セスシテ明カナルヲ以テ新民法ニ於テ總テ此ノ點ニ關スル規定ヲ省略シタルモノナルヘシ

抑、金錢ヲ以テ債權ノ目的物ト爲シタルトキハ其目的物ハ則チ代替物ナルコトハ固ヨリ疑ヒヲ容ルヘキモノニアラサルナリ然レモ金錢ヲ以テ債權ノ目的物トナシタルトキハ普通代替物ヲ以テ債權ノ目的物ト爲シタルト全ク同一ノモノニアラスシテ其間多少ノ差違ナキ能ハサルナリ蓋シ金錢ニ二種ノ性質アリ一ハ一定ノ價額ニ於テ強制通用ノ效力ヲ有スル性質、一ハ普通ノ物品ノ性質是

債 權 編

債

權

編

レナリ普通ノ物品トシテハ種類ノミヲ以テ指示シタル物ヲ債權ノ目的物ト爲シタルト全ク同一ナリトス故ニ前第四百一條ノ規定ノ外尙ホ種類ノミヲ以テ債權ノ目的物ヲ指示シタル場合ニ適用スヘキ理由ニ依リ其結果ヲ論斷スヘキモノトス之ニ反シテ金錢即チ一定ノ價額ニ於テ強制通用ノ效力ヲ有スル物品トシテハ其本來ノ性質ニ於テ代替物タルモノトス故ニ金錢ノ授受ヲ爲スニ當リテハ何人ト雖モ其債務ノ辨濟トシテ總テノ強制通用ノ貨幣中自由ニ選擇シタルモノヲ給付スルヲ得又債權者ニ於テモ之ヲ受取ルノ義務ヲ有スルモノナリ加之當事者間ニ於テ金錢ノ授受ヲ契約シタルトキト雖モ其主旨タルヤ金錢ノ授受即チ一定ノ價額ニ於テ強制通用ノ效力ヲ有スルヲ知ルヘキナリ

(二) 金錢ヲ以テ債權ノ目的物ト爲シタルトキハ其本來ノ性質タルヤ則チ代替物ヲ以テ債權ノ目的物ト爲シタルト殆ント同一ナルヲ以テ債權者ハ各種ノ通貨ヲ以テ義務ノ辨濟ヲ爲スヲ得ルモノトス故ニ或ハ金貨若クハ銀貨ノミヲ以テシ或ハ金銀貨其他國立銀行爲幣兌換紙幣等ヲ混用シテ辨濟ヲ爲スヲ得ルモノナリ然レモ其貨幣ヲ使用スルノ制限ニ付テハ特別法ノ規定ニ依ルヘキハ

勿論ナリトス故ニ補助貨幣即チ五十錢以下ノ銀貨ヲ以テ支拂ヲ爲ストキハ十圓ノ高ヲ超ユルヲ得ス又タ五錢ノ白銅貨十錢以下ノ銅貨ヲ以テ支拂ヲ爲サントスルトキハ一圓ノ高ヲ超過スルヲ得サルモノトス故ニ當事者間ニ於テ合意アリタルトキハ格別然ラサレハ債務者ハ強ヒテ其制限ヲ超ヘテ支拂ヲ爲スヲ得サルモノトス明治八年太政官布告第百八號及明治十一年十一月八日勅令第七十四號參照

債 權 編

債務者ハ各種ノ通貨ヲ選擇シテ辨濟ニ供スルヲ得ルモノナリト雖モ當事者間ニ於テ特ニ或ル種ノ通貨ヲ以テ債權ノ目的物ト爲シタルトキハ其契約ハ有效ナリトス故ニ此ノ場合ニ於テハ債務者ハ契約ヲ以テ定メタル金貨若クハ銀貨ヲ以テ辨濟ヲ爲サ、ル可カラサルナリ然レモ舊民法財產編ニ於テハ全ク反對ノ規定ヲ爲シ當事者間ニ於テ特種ノ通貨ヲ以テ辨濟ヲ爲サンコトノ契約ヲ爲シタルトキハ其契約ハ公益ニ反スル者ナルヲ以テ無効ナリトノ主旨ヲ採用シタリ之ニ反シ本條第一項ノ但書ハ全ク之ト反對ノ主旨ヲ採用シタルコトヲ明言セリ抑々金錢ニ強制通用ノ効力ヲ與ヘタルハ公益ニ關スル規定ナリトスルモ當事者間ニ於テ特種ノ貨幣ノ授受ヲ約スルハ敢テ其効力ニ反スルモノニ非

債 權 編

スシテ單ニ義務履行ノ方法ヲ定メタルニ過キササルモノナリ故ニ此ノ如キ契約ヲシテ無効タラシムルハ通貨ニ強制通用ノ効力ヲ與ヘタルノ主旨ニ協ハサルモノナルヘシ現ニ泰西諸國ノ法律ニ於テハ當事者間ニ於テ特種ノ通貨ヲ以テ辨濟ヲ爲スノ契約ヲシテ無効タラシムルノ規定ナキノミナラス佛國商法第四百三十三條ニ於テハ明カニ右ノ如キ契約ヲ妨ケサルノ明文アリ蓋シ佛國商法第四百三十三條ノ解釋ニ付テハ學者間ニ於テ其意見ヲ異ニスルモノ、如シト雖モ佛國大審院ノ判決ハ當事者間ニ於テ特種ノ通貨ヲ以テ債權ノ目的物ト爲スコトヲ有効視シタルモノ、如シ我カ商法第七百五十四條ニ於テハ爲替金額ヲ支拂フニハ爲替手形ニ記載シタル貨幣ヲ以テスヘキコトヲ規定シタリ已ニ商事關係ニ於テ特種ノ通貨ヲ以テ支拂ヲ爲サシムル契約ヲ有効視スルノ必要アル以上ハ民事關係ニ於テモ亦タ右ト同様ノ契約ヲ認ムルヲ正當ナリトス故ニ本條ニ於テハ舊民法財產編第四百六十三條第三項ノ規定ヲ採用セサリシモノナルヘシ

(三) 特種ノ通貨ヲ以テ債權ノ目的物ト爲ススコトヲ得ル以上ハ債務ノ辨濟ヲ

債 權 編

爲スニ先タチ其通貨カ強制通用ノ效力ヲ失ヒタルトキ假令ハ行政處分上其通貨ヲ廢シタルカ如キ場合ニ於テハ債權ノ目的ハ不能ナルヤ否ヤノ問題ヲ生ス抑、金錢ヲ以テ債權ノ目的物ト爲シタルトキハ即チ一定ノ價額ニ於テ強制通用ノ效力ヲ生スル金錢ヲ以テ債權ノ目的物トナシタルモノナルカ故ニ其主旨タルヤ一ノ物品ニアラスシテ通貨ヲ得ルヲ以テ目的ト爲シタルモノナリ而シテ其通貨ノ種類ヲ定メタルハ金錢ノ債權ニ關スル附隨ノ契約タルニ過キササルモノナリ故ニ其附隨ノ契約ニシテ不能トナルモ其本主タル金錢ノ債權ハ之レカ爲メ毫モ影響ヲ受クヘキモノニアラス故ニ特定ノ種類カ消滅スルモ債務者ハ金錢債務ノ辨濟ノ義務ヲ免カル、モノニアラサルカ故ニ本條第一項ノ規定ニ從ヒ其義務ノ履行ヲ爲サ、ル可カラサルナリ

之ニ反シ金錢ヲシテ全ク一ノ物品ト看做シ之ヲ以テ債權ノ目的物ト爲シタルトキハ其目的物ハ代替物タル物品ニシテ通貨ニアラス 本條註解 第一參看 隨テ其債權ハ所謂ル金錢ノ債權ニ非ラサルナリ故ニ特種ノ金銀貨若クハ補助貨幣ヲ以テ債權ノ目的物ト爲シタル場合ニ於テ其通貨カ強制通用ノ效力ヲ失ヒタルトキハ

債 權 編

之レカ爲メ債權ノ目的ハ不能トナルコトアリト知ル可シ而シテ金錢債權ナルヤ否ヤノ問題ハ全ク事實上ノ問題ニ屬スルモノナリ

(四) 外國ノ貨幣ハ日本國內ニ於テハ強制通用ノ效力ヲ有セサルモノナルカ故ニ之ヲ以テ通貨ト云フヲ得ス然レトモ外國貨幣ヲ以テ債權ノ目的物ト爲スモ法律上之ヲ禁スヘキ理由ナキノミナラス外國ノ貨幣トシテモ當事者間ニ於テ金錢債權ノ生シタル以上ハ本條第一項及ヒ第二項ノ規定ニ依ラシムルハ立法上正當ノ規定ナルヘシ

第四百三條 外國ノ通貨ヲ以テ債權額ヲ指定シタルトキハ債務者ハ履行地ニ於ケル爲替相場ニ依リ日本ノ通貨ヲ以テ辨濟ヲ爲スコトヲ得

(一) 本條ハ外國ノ通貨ヲ以テ債權ノ目的物ト爲シタル場合ニ於テ債務者カ辨濟トシテ給付シ得ル物ニ付テノ規定ナリ蓋シ外國ノ通貨ハ日本國ニ於テハ單ニ一種ノ物品即チ商品タルニ過キササルモノナリト雖モ外國ノ通貨ヲ以テ債權額ヲ定メタルトキハ其主旨タルヤ即チ金錢債務ヲ生スルモノナルカ故ニ其債權ハ單ニ商品ナル外國ノ通貨ヲ以テ目的物ト爲シタルモノニアラス隨テ日本



ノ通貨ヲ以テ債權ノ目的物ト爲シタルト同様ノ規定ニ依ラシムルヲ正當ナリトス故ニ前第四百二條第一項第二項ノ規定ハ共ニ外國ノ通貨ヲ以テ債權ノ目的物トナシタル場合ニ準用スヘキモノナルコトハ前條ノ規定ニ依リ明カナリトス

債 權 編

外國ノ通貨ヲ以テ債權額ヲ指定シタル場合ニ於テ債務者ハ常ニ外國ノ通貨ヲ以テ辨濟ヲ爲スヘキモノナリトセハ實際上債務者ヲシテ不測ノ損害ヲ蒙ラシムルコトナシト云フ可カラサルナリ假令ハ債權額ヲ千「ルーピー」ト定メタル場合ニ於テハ債務者ハ横濱ニ於テ千「ルーピー」ヲ得ルコト難キカ故ニ勢ヒ印度ヨリ其通貨ヲ取寄セサル可カラス此ノ如キハ債務者ヲシテ當ニ費用ノ負擔ヲ爲サシムルノミナラス之レカ爲メ債務辨濟ノ遅延ヲ來サシムルモノナリ故ニ普通ノ場合ニ於テ千「ルーピー」ヲ辨濟スルコトノ約ヲ爲シタルトキハ債務者ハ千「ルーピー」ニ相當スル日本ノ通貨ヲ給付シテ其義務ヲ免カルハコトヲ得セシムルハ實際上正當ノ規定ナルヘシ而シテ其爲替相場ノ差違ハ固ヨリ債務者ニ於テ之ヲ負擔スヘキモノナリ故ニ債務者ハ義務履行ノ場所及ヒ時ニ於ケル爲替

債 權 編

相場ニ依リ日本ノ通貨ヲ以テ辨濟ヲ爲シテ其義務ヲ免カル、モノトス假令ハ義務履行地ナル横濱ニ於テ履行ノ當時一「ルーピー」ハ我カ三十錢ニ相當スルモノナリトセハ債務者ハ三百圓ヲ給付シテ其義務ヲ免カル、ヲ得ルモノトス之ニ反シ當事者ニ於テ特種ノ外國通貨ヲ以テ金錢債權ノ目的物トナシタルトキ又ハ外國ノ通貨ヲ以テ商品ト看做シテ契約ヲ爲シタルトキハ債務者ハ本條ノ規定ニ從フヲ得サルモノトス如何トナレハ外國ノ通貨ヲ以テ商品ト看做シタル場合ニ於テハ其債權ハ所謂ル金錢債權ニアラス隨テ外國ノ通貨ヲ以テ債權額ヲ指定シタルト云フ能ハサルヲ以テナリ

第四百四條

利息ヲ生スヘキ債權ニ付キ別段ノ意思表示ナキトキハ其利率ハ年五分トス

(一) 本條ハ法律又ハ契約ヲ以テ利息ヲ生スルコトノ確定シ居ルモ其利息額ノ定マラサル場合ニ付テノ規定ニシテ所謂ル利息ノ法定表準ヲ定メタルモノナリ  
利息トハ如何ナルモノナルヤハ法律ニ明文ナシト雖モ學說上之ヲ説明スルトキハ左ノ如シ

「利息トハ他人ニ屬スル元本ノ使用ノ報酬トシテ債務者カ其使用期間或ル定率ニ從ヒ給付スヘキ同種類ノ金錢又ハ代替物ヲ云フ」

債 權

凡ソ利息ヲ生スル債權ハ主トシテ金錢債權ナリ然レトモ敢テ金錢債權ニ限リ利息ヲ生シ得ヘキモノニアラスシテ他ノ代替物ヲ以テ目的物ト爲ス債權モ亦タ利息ヲ生スルヲ得ルモノナリ換言セハ元本使用ノ報酬トシテ其元本ト同種類ノ代替物ヲ定率ニ從ヒ給付スルトキハ則チ利息ニシテ其元本ノ金錢ナルト否トハ敢テ問フ所ニアラサルナリ假令ハ米若クハ麥ヲ借受ケ其使用ノ報酬トシテ一ケ年百分ノ五若クハ六等ニ相當スル米若クハ麥ヲ給付スヘキトキハ其米若クハ麥ハ則チ利息ナリトス但シ金錢債權以外ノ債權ニシテ利息ヲ生スルハ實際上甚タ稀ナリト知ルヘシ

(二) 利息ハ定率ニ從ヒ之ヲ算出スヘキモノトス而シテ其定率ハ元本ノ百分ノ若干ヲ以テ基準ト爲シ一定ノ時期ニ依リ之ヲ定ムルモノトス羅馬ニ於テハ月ヲ以テ單位トナシ一ケ月百分ノ若干ト定メタルモノ、如シ近世ニ至リテハ敢テ月ノミヲ以テ單位トセス年或ハ日ヲ以テ單位ト爲スコトアリ故ニ一定ノ率

債 權 編

ニ依ラスシテ元本ノ使用ニ對シ報酬ヲ給付スルコトアルモ之ヲ以テ利息ト雖ニスルヲ得サルモノナリ假令ハ債務者ニ於テ元本ヲ返還スルニ當リ一定ノ金額ノ給付ヲ爲サンコトヲ約シ若クハ元本使用ノ報酬トシテ債務者ノ有スル物品ヲ債權者ニ貸與スルカ如キハ法律上敢テ禁止スル所ニアラスト雖モ此等ノ金額若クハ物品ハ之ヲ以テ利息ト稱スルヲ得サルモノナリ然レトモ或ル場合ニ於テハ其金額若クハ物品ト雖モ利息ト同一ノ性質ヲ有セシメサル可カラサルコトアリ假令ハ法律上ノ制限ヲ超過シテ利息ヲ徵收スル爲メ右等ノ契約ヲ爲シタルカ如キ場合はナリ此ノ場合ニ於テハ假令ヒ利息ト稱スルヲ得サルモ其性質タルヤ全ク利息ト同一ナルヲ以テ其金錢若クハ物品ヲ利息ト看做シ之レカ處分ヲ爲サ、ル可カラサルナリ

(三) 利息ハ當然發生スルモノニアラスシテ特別ノ原因即チ契約若クハ法律ノ規定ニ依リテ生スルモノトス故ニ右二箇ノ原因存セサルトキハ何等ノ事實アルモ決シテ利息支拂ノ義務ヲ推定セサルモノナリ假令ハ或ル期間債務者ニ於テ一定ノ利ノ支拂ヲ爲シ來リタル事實アルモ之ヲ以テ法律上當事者間ニ於

債 權 編

テ利息支拂ノ義務ヲ生セシメタルモノト推測セサルノミナラス其利息ノ高ニ付テモ何等ノ推測ヲ爲サ、ルモノトス故ニ右等ノ事實ニ依リ裁判所カ當事者間ニ於テ利息ニ付テノ契約アリト認ムル場合ハ格別然ラサレハ債務者ハ錯誤ニ出テタルヲ證シテ已ニ支拂ヒタル利息ノ取戻ヲ爲シ又ハ其利息ノ高ヲ改ムルヲ得ルモノトス

法律上利息支拂ノ義務ヲ負ハシメタル場合ハ新民法ニ於テ尠ナシトセス假令ハ當事者ノ一方カ解除權ヲ行使シタル場合ニ於テ相手方ヲ原狀ニ復スル爲メ返還スヘキ金錢ニハ其受領ノ時ヨリ利息ヲ附スルコトヲ要ス第五百四十二項買主ハ引渡ノ日マテ代金ノ利息ヲ拂フノ義務ヲ負フ第五百七十一項受任者カ委任者ニ引渡スヘキ金額又ハ其利息ノ爲メニ用ユヘキ金額ヲ自己ノ爲メニ消費シタルトキハ其消費シタル日以後ノ利息ヲ拂フコトヲ要ス第六百四十四條金錢ヲ以テ出資ノ目的ト爲シタル場合ニ於テ組合員カ其出資ヲ爲スコトヲ怠リタルトキハ其利息ヲ拂フコトヲ要ス第六百六十六條管理者カ本人ニ引渡スヘキ金額又ハ其利益ノ爲メニ用ユヘキ金額ヲ自己ノ爲メニ消費シタルトキハ其消費シタル日以後ノ

債 權 編

利息ヲ拂フコトヲ要ス第七百一條不當ニ利得ヲ得タル者カ惡意ナリシトキハ其受ケタル利益ニ利息ヲ附シテ之ヲ返還スルコトヲ要ス第七百四條其他新民法第五百五十九條ノ規定ニ依レハ賣買ニ付テノ規定ハ他ノ有償契約ニ之ヲ準用スヘキモノナルヲ以テ第五百七十五條第二項ノ規定ハ賣買以外ノ有償契約ニ準用スヘキモノトス

契約ヲ以テ利息支拂ヒノ義務ヲ負ハシメ又ハ法律上利息支拂ノ義務アル場合ニ於テ當事者間ニ其利率ニ付キ契約ナキトキハ即チ本條ニ從ヒ一年百分ノ五ヲ以テ利率トスヘキモノトス

利息制限法明治十年第六十六號布告ニ依レハ利息ニ二種アリ契約上ノ利息及ヒ法律上ノ利息是ナリ而シテ法律上ノ利息トハ契約ヲ以テ利息ノ高ヲ定メサル場合ニ於テ表準トナスヘキモノニシテ一ケ年百分ノ六ト規定シアリ然レトモ明治十年ニ於ケル社會ノ狀況ハ以テ今日ニ於ケル社會ノ狀況ノ表準ト爲スヘカラサルコトハ言ヲ待タスシテ明カナリ而シテ一般ノ利息ノ如キモ今日ニ於テハ大概ネ低廉ナルノミナラス公債證書等ノ利息等モ亦々百分ノ五ナルヲ以テ本條ニ

於テハ社會ノ狀況ニ顧ミ百分ノ六ヲ改メテ百分ノ五ト爲シタルモノナルヘシ  
 契約ヲ以テ利息ノ高ヲ定ムル場合ニ於テ法律上其金額ヲ制限スヘキモノナル  
 ヤ否ヤハ立法上大ニ熟考ヲ要スル所ナリ諸外國ノ法律ニ於テモ其制限ノ點ニ  
 付テハ一様ナラス特ニ佛國民法ニ於ケルカ如キハ屢々其制度ヲ變革シ革命後ニ  
 於テハ當事者ヲシテ自由ニ利息ノ高ヲ定ムルヲ得セシメタルニ拘ハラヌ千八  
 百四年法典ノ成ルニ當リテハ其第千九條ニ於テ法律上禁セサル以上ハ當事  
 者ハ自由ニ利息ノ高ヲ定ムルコトヲ得ル旨ヲ規定セリ其後千八百七年ニ至リ  
 特別法ヲ以テ利息ノ制限ヲ爲シ民事ニ在リテハ百分ノ五商事ニ在リテハ百分  
 ノ六ヲ超過スルヲ得サル旨ヲ規定セリ今日ニ於テハ右特別法ノ廢止セラレタ  
 ルコトヲ詳ニセス然レトモ若シ其特別法ニシテ尙ホ效力ヲ有ストスルモ其運  
 命ハ敢テ永カラサルヲ信ス而シテ我カ現行法タル利息制限法ニ依レハ契約上  
 ノ利息ニ付テハ制限ヲ設ケアリ即チ元金百圓以下ハ一ケ年百分ノ二十百圓以  
 上千圓以下ハ百分ノ十五千圓以上ハ百分ノ十二ヲ以テ制限トシ其制限ヲ超過  
 シタル部分ハ裁判上無効ナリト規定シアリ新民法ニ於テハ此ノ點ニ關シ敢テ

債 權 編

債 權 編

明文ナキヲ以テ右利息制限法ノ廢止セラレサル以上ハ其規定ニ從ハサルヲ得  
 サルモノトス然レトモ此ノ如キ制限ハ實際上ニ於テハ決シテ其目的ヲ達スル  
 ヲ得サルモノニシテ右ノ制限ニ牴觸セスシテ而カモ其制限ヲ超過スル利息ヲ  
 取得スルコトハ今日高利貸ト稱スル社會ニ在リテハ最モ顯著ナル事實ナリト  
 ス故ニ此ノ如キ制限ハ毫モ其實効ヲ奏セサルコトヲ斷言スルヲ憚カラサルナ  
 リ

(四) 利息ハ其性質上元本ニ附隨スルモノナリ故ニ元本ノ消滅シタル以後ニ於  
 テ尙ホ利息ノ生スル理由ナキモノトス然レトモ一度ヒ利息ヲ請求スルノ權利  
 生シタル以上ハ其權利ハ常ニ元本ト其運命ヲ共ニスヘキノ理由ナキモノナニ  
 リ羅馬法ニ於テハ契約ニ依リテ生シタル利息ト法律ニ依リテ生シタル利息ト  
 付テハ其訴權ニ關シ差遣アリシモノ、如シ即チ契約ニ依リテ生シタル利息ニ  
 付テハ獨立シテ訴權ヲ行フコトヲ得之ニ反シ法律ニ依リテ生シタル利息ニ付  
 テハ訴權ヲ行フヲ得スシテ元本ノ請求ヲ爲ス場合ニ於テ裁判所ハ職權上其利  
 息ノ裁判ヲ爲スモノトス故ニ元本ノ消滅シタルトキハ法律ニ依リテ生シタル

利息ハ之ヲ求ムルヲ得サリシモノナリ今日ニ於テモ尙ホ同様ノ説ヲ維持スル者アリト雖モ其説タルヤ論據ノ正當ナラサルノミナラス已ニ權利アリトスル以上ハ其訴權ヲ行フヲ得ルモノナルコトハ一般ノ原則ナリ故ニ其權利アルニ拘ハラス訴權ヲ行フヲ得サルニハ法律ノ規定ヲ要スト云ハサルヲ得ス新民法ニ於テハ此ノ點ニ關シ固ヨリ別段ノ規定ナキヲ以テ法律ニ依リ生シタル利息ナルト契約ニ依リ生シタル利息ナルトヲ問ハス其利息ニ付キ權利ノ生シタル以上ハ獨立シテ裁判所ニ請求ヲ爲スヲ得ルモノナリ

第四百五條 利息カ一年分以上延滞シタル場合ニ於テ債權者ヨリ催告ヲ爲スモ債務者カ

其利息ヲ拂ハサルトキハ債務者ハ之ヲ元本ニ組入ルルコトヲ得

(一) 本條ハ重利ニ關スル規定ニシテ從來ノ立法例ニ於テ重利ヲ禁シタル主旨ヲ採用セスシテ反テ其重利ヲ認ムルト同時ニ或ル條件ヲ附シテ債務者ヲ保護スルノ主旨ニ出テタルモノナルヘシ

從來ノ立法例ニ徵スルトキハ何レノ國ト雖モ利息ノ點ニ關シテハ常ニ債務者ヲ保護スルコトヲ怠ラサリシモノ、如シ蓋シ利息ナルモノハ一ヶ月若クハ一

債 權 編

債 權 編

ケ年百分ノ若干ト稱スルカ如キ定率ニ依リテ増加スルモノナルカ故ニ歲月ノ經過ト共ニ債務者ハ非常ノ利息ヲ支拂サル可カラサルニ至ルヲ以テ債務ノ辨濟ニ困ミ一時ヲ延滞シタルモノハ益々其辨濟ヲ完了スル能ハサルノ不幸ヲ蒙ルニ至ルモノナリ是ヲ以テ立法上ニ於テハ往古ハ利息附貸借ヲ喜ハサリシモノ、如シ羅馬法ニ於テハ利息カ元本ノ高ニ達シタルトキハ其以後ハ利息ヲ生セサルモノトナセリ又タ利息ニ利息ヲ附スルノ契約ヲ爲スヲ得サリシモノナリ往昔佛國民法其他諸外國ノ法律ニ於テハ利息附貸借ヲ禁シタコトアリシ然レトモ此ノ如キハ全ク道理ニ反シ經濟ノ原理ニ戾ルモノナルカ故ニ實際ニ於テハ其規定ノ効力ヲ見ル能ハサルニ至レリ中世ニ至リテハ利息附貸借ヲ禁シタルノ不道理ナルヲ知リ法律上明カニ其貸借ヲ認ムルニ至リタルモ尙ホ其利息ニ制限ヲ設ケ以テ債務者ヲ保護セントスルノ主旨ニ至リテハ立法上敢テ異ナル所ナキモノ、如シ重利ヲ禁シタルモ亦タ同一ノ主旨ニ出テタルモノナルヘシ然レトモ利息ヲ制限スルモ實際上其効力ナキノミナラス道理上ニ於テモ亦タ正當ノ制限ト云フ能ハサルコトハ近世多數ノ立法例ニ於テ認ムル所ナリ

債 權 編

隨テ重利ヲ禁スルノ非理ナルコトモ亦タ今日ニ於テハ敢テ爭ヒナキモノ、如シ佛國民法第千五百五十四條ニ依レハ一年以上ノ延滞利息ハ裁判所ニ請求ヲ爲スカ又ハ當事者間ニ特別ノ契約ヲ爲ストキハ更ラニ利息ヲ生ストアリ而シテ佛國ノ裁判例ニ依レハ當事者ハ一年以上ノ利息ノ先拂ヲ延滞シタルトキハ其利息ハ利息ヲ生スヘキコトヲ豫メ契約シ得ルコトヲ認ムルノミナラス一年以内ノ延滞利息ト雖モ當事者間ニ於テ其延滞利息ニ付キ消費貸借ヲ爲スヲ許スモノ、如シ獨逸國ニ於テハ各聯邦ニ於テ其規定ヲ異ニシ或ハ重利ヲ禁シ或ハ之ヲ許シ或ハ或ル種ノ取引ニ關シテノミ之ヲ許シタルモノアリ普國普通法及ヒ索遜民法ニ於テハ豫メ延滞利息ニ付キ更ラニ利息ヲ生セシムルノ契約ヲ爲スヲ禁止セリ獨逸民法草按ニ於テハ延滞利息ヲシテ利息ヲ生セシムルノ契約ハ有効ナルコトヲ認ムト雖モ未タ延滞セサルニ先タチ豫メ其契約ヲ爲スコトヲ禁シタリ本條ニ於テハ獨逸民法草按ノ例ニ倣ハス豫メ延滞利息ヲシテ利息ヲ生セシムル契約ヲ無効トスルノ必要ヲ認メサルモ一年以上ノ延滞利息ニアラサレハ利息ヲ生スル能ハサルコトヲ規定セリ故ニ當事者間ニ於テ豫メ一年以上

債 權 編

上ノ延滞利息ヲシテ更ラニ利息ヲ生セシムルノ契約ヲ爲スコトヲ得ルモノナリ而シテ舊民法第三百九十四條第一項ニ依レハ延滞利息ヲ元本ニ組入ル、ニハ特別ノ契約又ハ裁判所ニ請求スルコトヲ要スト爲スモ實際ニ於テハ之レカ爲メ債務者ヲ保護スルノ目的ヲ達スルヲ得サルモノナルカ故ニ寧ロ利息ヲ元本ニ組入ル、手續ヲ簡易ニシ債務者ヲシテ自カラ願ミル所アラシムルヲ優レリトス故ニ本條ニ於テハ一年以上ノ利息ヲ延滞シタルトキハ債權者ハ催告ヲ爲シ而カモ尙ホ債務者ニ於テ其利息ヲ支拂ハサルトキハ債權者ハ自由ニ其利息ヲ元本ニ組入ル、コトヲ得ト規定シタルモノナリ而シテ舊民法財產編第三百九十四條第二項ニ掲ケタル貸賃、年金等ノ如キハ之ヲ以テ元本ニ對スル利息ト云フヲ得サルヘシ又タ同條第三項ノ規定ハ敢テ明文ヲ要セサル事項ナルヲ以テ右二項ノ規定ハ共ニ之ヲ刪除シ敢テ明文ヲ掲ケサリシモノナルヘシ

(二) 延滞利息ヲ元本ニ組入レタルトキハ其利息ノ割合ハ特別ノ契約アル場合ヲ除キ元本ノ利息ノ割合ニ從フヘキモノナルヘシ蓋シ債權者ヲシテ延滞利息ヲ元本ニ組入ル、コトヲ得セシムルハ債權者ヲシテ其延滞利息ヲ以テ元本ノ

一部ト看做スコトヲ得セシムルモノナリ故ニ其利息ノ割合モ亦タ元本ノ利息ノ割合ニ依ルヲ正當ナリトス

第四百六條 債權ノ目的カ數箇ノ給付中選付ニ依リテ定マルヘキトキハ其選擇權ハ債務者ニ屬ス

債 權 編

(一) 本條ハ選擇債務ニ於テ其選擇權ハ何人ニ屬スルヤヲ規定シタルモノナリ選擇債務ニ於テ何人カ選擇權ヲ有スルヤハ多クノ場合ニ於テハ明示若クハ默示ノ契約ヲ以テ定ムルヲ常トス故ニ契約上選擇權ヲ有スル者ヲ定メタルトキハ其契約ニ從フヘキコトハ勿論ナリトス然レモ契約上選擇權ヲ有スルモノヲ定メサリシ場合ニ於テハ法律ニ於テ之ヲ定メサル以上ハ何人ヲシテ選擇ヲ爲サシムヘキカヲ知ル能ハサルモノナリ是レ即チ本條ニ於テ選擇權ヲ有スル者ヲ定メタル所以ナリトス蓋シ選擇權カ何人ニ屬スルヤハ選擇債務ノ本來ノ性質ニ關係ヲ有スルモノニアラスシテ何人カ選擇ヲ爲スモ債權ノ目的カ數箇アリテ其一ヲ選擇シテ之ヲ履行スルトキハ債務者ハ其義務ヲ免カル、モノナル以上ハ其債權ハ總テ選擇債權ニ屬スルモノナリ故ニ選擇債權ニ於テモ債權者

債 權 編

選擇權ヲ有シ債務者カ之ヲ有シ又第三者カ之ヲ有スルコトヲ妨ケサルモノトス而シテ右選擇權ニ付キ契約ナキ以上ハ其選擇權ハ債務者ニ屬スト規定シタルハ蓋シ契約ハ債務者ノ利益ニ於テ解釋スヘシトノ原則ノ適用ニシテ債務者ノ利益ヲ保護スル主意ニ出テタルモノナルヘシ  
選擇權ハ選擇債務ノ性質ヨリ生スル結果ニシテ債務者ヲシテ選擇權ヲ有セシムルモ其權利タルヤ敢テ債務者ノ一身ニ附着スルノ權利ニアラサルナリ故ニ債務者ノ承繼人ハ債務者ト同シク選擇權ヲ有スルモノトス假令ハ債務者ノ相續人ノ如キハ債務者ト同シク選擇權ヲ有スルモノナリ然レトモ第三者ニ於テ選擇權ヲ有スル場合ニ於テ第三者カ死亡シタルトキハ相續人ハ其買主ニ於ケルカ如ク選擇權ヲ有セサルモノナリ第四百九條如何トナレハ第三者ヲシテ選擇ヲ爲サシムル必要アルハ其第三者ノ一身ニ關スル理由アリテ存スルモノナリ故ニ此ノ如キ場合ハ債務者ニ於テ選擇權ヲ有スル場合ト同視スルヲ得サルモノトス

(二) 債權ノ體様ニ數種アリ單一債務任意債務及選擇債務ト稱スルハ即チ債權

債 權 編

ノ目的物ヨリ生スル債務ノ變体ニ過キサレモノナリ  
 單一債權ト稱スルハ債權ノ目的カ單一ナルモノヲ云フ而シテ目的ノ單一トハ  
 敢テ其目的物ノ單數ナルヲ云フニ非ラスシテ債權ノ目的カ初メヨリ確定シタ  
 ルモノナルトキハ即チ單一債權ニシテ其目的カ複數ナルトキト雖モ決シテ單  
 一債權タルヲ妨ケサルモノナリ假令ハ牛一頭ヲ引渡シ米何石ヲ引渡シ又ハ書  
 籍何卷ヲ引渡サンコトヲ約シタルカ如キ是ナリ加之債權ノ目的カ單一ニ數箇ノ  
 目的物ヲ有スル行爲ニ止マラスシテ同時若クハ順次ニ數箇ノ行爲ヲ目的  
 トスル場合ニ於テモ其請求ハ單一ナリ蓋シ數箇ノ行爲カ各別ノ原因ニ依リテ  
 生シタルモノナルトキハ其債權タルヤ即チ單一債權ノ併合ナリ之ニ反シ同一  
 ノ原因ニ依リテ數箇ノ行爲ヲ目的トスル債權ヲ得タルトキハ所謂連合債權  
 若クハ連續債權ノ存スルモノナリ然レトモ是レ唯々表面上其名稱ヲ異ニスル  
 ニ止マリ其實單一債權ト毫モ異ナル所ナキモノナリ之ニ反シ任意債務ト稱ス  
 ルハ債權ノ目的ハ初メヨリ確定シ居ルモ債務者ハ他ノ給付ヲ爲シテ其義務ヲ  
 免カル、ヲ得ルモノヲ云フ故ニ任意債務ニ於テハ其債權ハ單一ナリ唯、債務者

債 權 編

ハ他ノ給付ヲ爲シテ其義務ヲ免カル、コトヲ得ル權利ヲ有スルニ過キサレモ  
 ノナリ  
 選擇債務ハ數箇ノ給付ヲ以テ數箇ノ目的ト爲シ而シテ債務者ハ其一ヲ履行シ  
 テ其義務ヲ免カル、ヲ得ルモノヲ云フ故ニ選擇債務ニ於テハ數箇ノ給付即チ  
 行爲ハ共ニ始ヨリ債權ノ目的ナリ之ニ反シ任意債務ニ於テハ債權ノ目的ハ初  
 ヨリ單一ナルモノナリ而シテ右二箇ノ債務ハ履行ノ點ニ付テハ殆ント同一ナ  
 リトス即チ右何レノ債務ニ於ケルモ債務者ハ一ノ給付ヲ選擇シテ之ヲ履行ス  
 ルトキハ之ニ依リテ債務者ハ其義務ヲ免カル、モノトス然レトモ債權ノ目的  
 物ノ消滅ノ場合ニ於テハ任意債務ナルト選擇債務ナルトニ依リテ其結果ヲ異  
 ニスルモノナルコトハ第四百十條ノ說明ニ於テ明カナルヘシ  
 (三) 選擇債務ニ於テ數箇ノ給付ノ各一部ヲ履行スルハ當事者ノ意思ナリト推  
 定スルヲ得ス故ニ債權者ニ於テ選擇權ヲ有スルトキハ債權者ハ各給付ノ一部  
 ヲ、ノ履行ヲ求ムルヲ得ス又タ債務者ニ於テ選擇權ヲ有スルトキト雖モ債務  
 者ハ各給付ノ一部ヲ、ノ履行ヲ爲スノ權利ナキモノナルコトハ特ニ明文ヲ要



セシテ明カナルヘシ故ニ本條ニ於テハ舊民法財産編第四百二十八條第三項ノ規定ヲ刪除シタルモノナルヘシ

債 權 編

(四) 選擇權ノ目的物ハ敢テ特定物タルヲ要セサルモノナリ故ニ其數箇ノ目的物中一ハ特定物ニシテ一ハ代替物ナルコトアリ或ハ其總テノ目的物カ代替物若クハ特定物タルコトアリト雖モ其債權ハ常ニ選擇債權タルヲ免カレサルモノナリ又々選擇債權ハ單ニ債權ノ目的ニ付テノミ選擇權ヲ與フルモノニアラスシテ其目的ノ体様不定ナル場合ニ於テモ亦選擇權ヲ與フルモノトス假令ハ東京若シクハ大阪ニ於テ債務ノ履行ヲ爲サンコトヲ約シ又ハ即日若クハ一定ノ期間後ニ於テ履行ヲ爲サンコトヲ約シタル場合ニ於テモ亦本條ノ規定ニ從フ可キモノナリトス

第四百七條 前條ノ選擇權ハ相手方ニ對スル意思表示ニ依リテ之ヲ行フ前項ノ意思表示ハ相手方ノ承諾アルニ非サレハ之ヲ取消スコトヲ得ス

(一) 本條ハ選擇債權ニ於ケル選擇權ノ行使ニ關スル規定ニシテ選擇債務カ單一債務ニ變スルノ時期ヲ定メタルモノナリ

債 權 編

選擇債權ハ數箇ノ給付ヲ以テ目的トナスモノナルモ債務者ハ其給付中ノ或ル給付ヲ爲シテ自己ノ債務ヲ免カル、ヲ得ルモノナルコトハ前條ニ於テ説明シタルカ如シ前條註解第二參照而シテ其數多ノ給付中何レノ給付ヲ爲スヘキヤハ選擇ヲ以テ定ムルモノトス

本條ノ規定ニ依レハ選擇權ハ相手方ニ對スル意思表示ニ依リテ之ヲ行フモノトス即チ選擇權ノ行使ハ其權利ヲ有スル當事者カ相手方ニ對シ何レノ給付ヲ選擇スルトノ明示若クハ默示ノ意思表示ニ依ルモノニシテ敢テ相手方ノ承諾ヲ要セスシテ表意者ヲ羈束スル所ノモノナリ換言セハ選擇權ハ片意行爲ヲ以テ之ヲ行使スルモノトス但シ第三者カ選擇權ヲ有スルトキハ債權者又ハ債務者ニ對スル意思表示ニ依リテ其權利ヲ行フモノトス第四百九條

片意行爲ヲ以テ選擇權ヲ行使セシムルハ近來ノ立法例ニ倣フタルモノニシテ羅馬ニ於ケル規定ト其趣ヲ異ニスルモノナリ舊民法財産編第四百三十條ニ於テモ亦片意行爲ヲ以テ規定權ヲ行フモノナルコトヲ規定シタルモノ、如シ而シテ該條ノ規定ニ依レハ單ニ一方ノ意思表示ノミヲ以テ選擇權ヲ行フヲ許

債 權 編

サス必ラスヤ實物ノ提供ヲ爲スカ又ハ裁判所ニ請求スルニアラサレハ選擇ノ効ナキモノトナセリ然レトモ已ニ片意行爲ヲ以テ選擇ヲ爲スヲ得ルモノナル以上ハ敢テ裁判所ニ請求ヲ爲スヲ必要トセサルニ依リ本條ニ於テハ獨逸民法草按其他近來ノ立法例ニ從ヒ明示又ハ默示ヲ問ハス意思表示ニ依リテ選擇ヲ爲スヲ得セシメタルモノナリ故ニ債務者ニ於テ選擇權ヲ有スル場合ニ於テ或ル給付ヲ爲シ若クハ債權者ノ承諾上或ル給付ノ一部ヲ履行シ又ハ債權者ニ於テ選擇權ヲ有スル場合ニ於テ債權者カ或ル給付ヲ受ケ若クハ債務者ノ承諾上給付ノ一部ヲ裁判所ニ求メタルトキハ勿論單ニ其選擇ヲ相手方ニ通知シタル場合ニ於テモ債權ノ目的ハ單一ニ歸シタルモノナルノミナラス其債權ハ初メヨリ選擇セラレタル給付ノ目的トシタル單一債權ト看做サル、モノナリ但シ意思表示ノ方法及ヒ効力ニ付テハ第九十二條乃至第九十八條ノ規定ニ從フヘキモノトス

(二) 片意行爲即チ當事者一方ノ意思表示ニ依リテ選擇ヲ爲スヲ得ルモノナル以上ハ其意思表示モ亦タ片意行爲ヲ以テ之ヲ取消スコトヲ得ヘキモノ、如シ

債 權 編

然レトモ債權ノ目的ノ選擇ハ危險ノ負擔ニ影響ヲ及ホスコト大ナルヲ以テ選擇ヲ爲シタル後ニ於テモ尙ホ片意行爲ヲ以テ其意思表示ヲ取消シ得ルモノトセハ選擇權ヲ有セサル者ノ利益ハ常ニ相手方ノ爲メニ蹂躪セラレ、ニ至ルモノナリ假令ハ債務者ニ於テ米百石若クハ金一千圓ヲ給付スルコトノ契約ヲ爲シタル場合ニ於テ債務者カ米百石ヲ引渡サンコトノ意思表示ヲ爲シ而シテ其後米價ノ騰貴シタルトキハ債權者ハ曩キノ意思表示ヲ取消シ更ラニ金一千圓ヲ引渡スコトヲ得債權者ニ於テ選擇權ヲ有スル場合ニ於テモ亦タ同一ナリトス即チ債權者ニ於テ金一千圓ヲ受取ラントノ意思表示ヲ爲シタル後米價ノ騰貴シタルトキハ債權者ハ直チニ曩キノ意思表示ヲ取消シ更ラニ米五百石ヲ求ムルコトヲ得此ノ如キハ立法上其當ヲ得タルモノト云フヲ得ス(選擇ハ契約ヲ以テ爲スヘシノト說モ亦タ同一ノ不都合ヲ來タスモノナリ)故ニ本條第二項ニ於テハ已ニ意思表示ヲ爲シタル以上ハ相手方ノ承諾ヲ得ルニアラサレハ之ヲ取消スコトヲ得スト規定シタルモノナリ

此ノ如ク意思表示ハ表意者ヲ羈束スル以上ハ其選擇ハ眞實ノ選擇ニアラサレ

ハ表意者ヲ羈束スルモノニアラサルヲ知ルヘキナリ故ニ自ラ選擇權ヲ有セサルコトヲ知ラスシテ選擇ヲ爲シタルトキハ其選擇ヲ取消スコトヲ得又タ選擇債務ナルコトヲ知ラスシテ或ル給付ヲ爲サンコトノ意思ヲ表示シ若クハ給付ヲ爲シタルトキハ其意思表示若クハ給付ヲ取消シ更ラニ選擇權ヲ行使スルヲ得ルモノナリ

(三) 選擇債權カ單一債權ニ變スル場合ハ左ノ如シ

(イ) 選擇權ヲ有スル者カ其權利ヲ行使シタルトキ

選擇權ヲ有スル債權者若クハ債務者カ相手方ニ對スル意思表示ニ依リテ選擇ヲ爲シタルトキハ當ニ其選擇ニ係ル給付ハ爾後債權ノ目的トナルノミナラス其債權ハ初メヨリ單一債權ノ如ク看做サル、モノナリ第四百一十一條選擇權ヲ有スル第三者カ債權者又ハ債務者ニ對シ選擇權ヲ行使シタルトキモ亦タ同シ

(ロ) 債權ノ目的物ノ一カ消滅シタルトキ若クハ其目的ノ一カ不能トナリタルトキ

選擇債權ノ二箇ノ目的物中其一カ當事者ノ過失ナクシテ消滅シタルトキ其他

債 權 編

債 權 編

債權ノ二箇ノ目的中其一カ當事者ノ過失ナクシテ不能トナリタルトキハ債務者ハ他ノ給付ヲ爲サ、ル可カラサルナリ第四百十條故ニ此場合ニ於テハ選擇債權ハ單一債權トナルモノナリ

右ノ外當事者ハ契約ヲ以テ單一債權トナスヲ得ルモノナルモ此ノ場合ニ於テハ曩キノ選擇債權ハ消滅シテ故ラニ單一債權ノ生スルモノナルカ故ニ之ヲ以テ選擇債權カ單一債權ニ變スト云フヲ得ス又タ選擇權ヲ有スル者カ其權利ヲ行ハサルモ之ニ依リテ直チニ其債權カ單一債權ニ變スルモノニアラス如何トナレハ假令ヒ選擇ヲ爲サ、ルモ債權ノ目的ハ常ニ數箇ノ給付タルヲ免カレサルモノナレハナリ故ニ選擇權ヲ有スル者ニ於テ選擇ヲ行ハサルトキハ相手方ハ相當ノ期間ヲ定メテ催告ヲ爲シ尙ホ其期間内ニ選擇ヲ爲サ、ルトキハ選擇權ハ相手方ニ屬スルモノトス第四百八條

第四百八條 債權カ辨濟期ニ在ル場合ニ於テ相手方ヨリ相當ノ期間ヲ定メテ催告ヲ爲ス

モ選擇權ヲ有スル當事者カ其期間内ニ選擇ヲ爲サ、ルトキハ其選擇權ハ相手方ニ屬ス

(一) 本條ハ選擇權ヲ有スル債權者若クハ債務者カ其選擇權ヲ行使スヘキ時期

ニ於テ之ヲ行ハサル場合ニ於ケル救済ノ方法ヲ定メタルモノナリ  
 抑、選擇權ヲ有スル者ハ必ラス之ヲ行使スルノ義務ヲ有スルモノニアラスシテ  
 單ニ其權利ヲ有スルニ過キサレナリ故ニ選擇ヲ有スル者ハ自由ニ其權利ヲ拋  
 棄スルヲ得ルモノナリ然レトモ選擇權ヲ有スル者ニ於テ適當ナル時期ニ於テ  
 其權利ヲ行使セサルモ之ニ依リテ權利者ハ直チニ其權利ヲ失フモノニアラサ  
 ルコトハ近世ノ輿論ナルノミナラス多數ノ立法例ニ於テ採用セラレタル處ナ  
 リトス故ニ選擇權ヲ有スル者ニ於テ其權利ヲ行使セサルモ之ニ依リテ直チニ  
 權利者ハ其權利ヲ拋棄シ相手方ヲシテ選擇ヲ爲サシムルコトヲ承諾シタルモ  
 ノト云フヲ得サルナリ果シテ然ラハ選擇權ヲ有スル者ニ於テ其選擇權ヲ行使  
 セサルトキハ其債權ハ遂ニ單一債權タルヲ得ス隨テ強制執行ヲ爲ステ得サル  
 ニ至ラン

今ヤ債務者ニ於テ選擇權ヲ有スト假定センニ債務ノ辨濟時期ニ於テ債務者カ  
 選擇權ヲ行使セス隨テ債務ノ辨濟ヲ爲サ、ルトキハ債權者ハ債務者ニ對シ其  
 債務ノ履行ヲ裁判所ニ求メサル可カラス然レトモ債權者ハ選擇權ヲ有セサル

ガ故ニ訴ヲ爲スニ當リテヤ債務者ニ對シ數箇ノ給付中其一ヲ選擇シテ履行ヲ  
 爲スヘシトノ請求ヲ爲サ、ル可カラス而シテ裁判所モ亦タ債務者ハ數箇ノ給  
 付中ノ一ヲ選擇シテ履行ヲ爲スヘキコトヲ言渡サ、ル可カラサルナリ此ノ場  
 合ニ於テモ亦タ債權者ハ選擇ヲ爲スノ權利ヲ有セサルモノナルカ故ニ債務者  
 ニ於テ任意選擇ヲ爲サ、ル以上ハ假令ヒ確定判決ヲ得ルモ債權者ハ之ヲ以テ  
 強制執行ヲ爲ステ得サルヘシ  
 之ニ反シ債權者ニ於テ選擇權ヲ有スト假定センカ此ノ場合ニ於テ債權者カ撰  
 擇權ヲ行使セサルトキハ債務者ハ自カラ選擇ヲ爲ステ得サルカ故ニ到底其義  
 務ヲ免カル、能ハサルモノナリ或ル學者ハ曰ク此ノ如キ場合ニ於テハ債務  
 者ハ數箇ノ給付中ノ一ヲ選擇シ之ヲ供托シテ其義務ヲ免カル、ヲ得ルモノナ  
 リ如何トナレハ債權者ニ於テ債務者ヲシテ其義務ヲ免脱スル能ハサラシムル  
 コトヲ得ルハ許ス可カラサルノ結果ナレハナリデルンブルヒ氏「パンデク」此ノ  
 說タルヤ立法上ニ於テハ固ヨリ間然スル處ナキモノ、如クナルモ法律ニ明文  
 ナキ以上ハ單ニ結果ノ不都合ナルヲ理由トシテ債務者ニ選擇權ヲ與フルヲ得

債 權 編

此ノ如ク撰擇權ヲ有スル者カ適當ナル時期ニ於テ其權利ヲ行ハサルトキハ之レカ爲メ相手方ハ不測ノ損害ヲ受クルコトナキヲ保セサルカ故ニ獨逸民法草按ニ於テハ之レカ救済ノ規定ヲ設ケタリ即チ撰擇權ヲ有スル債務者カ強制執行ニ着手前撰擇ヲ爲サ、ルトキハ債權者ハ自己ノ撰擇ニ依リ數箇ノ給付中ノ一ニ對シ強制執行ヲ爲スコトヲ得然レトモ債權者ニ於テ其撰擇シタル給付ノ全部又ハ一部ヲ受取ラサル間ハ債務者ハ他ノ給付中ノ一ヲ履行シテ其義務ヲ免カル、コトヲ得又タ撰擇權ヲ有スル債權者ニ於テ適當ナル時期ニ其權利ヲ行ハサルトキハ債務者ハ適當ナル期間ヲ定メテ其期間内ニ撰擇ヲ爲スヘキコトヲ債權者ニ求ムルコトヲ得而シテ債權者カ其期日内ニ撰擇ヲ爲サ、ルトキハ撰擇權ハ債務者ニ屬スル旨ヲ規定シアリ右ノ規定ニ依ルトキハ債權者ニ於テ撰擇權ヲ有スル場合トニ依リ其救済ノ方法ヲ異ニセリ然レモ其歸スル處ハ共ニ撰擇權ヲシテ相手方ニ移轉セシムルニ在リトス然ラハ則チ當事者ノ何レカ撰擇權ヲ有スルカヲ問ハス相手方ハ一定

債 權 編

ノ期間ヲ定メテ撰擇ヲ催告シ尙ホ撰擇權ヲ行ハサルトキハ其撰擇權ハ相手方ニ移轉スト定ムルノ簡易且ツ明確ナルニ如カサルモノナリ而シテ本條ノ規定ニ依レハ撰擇權ヲ有セサル當事者ハ判決ヲ受クルヲ要セスシテ自ラ撰擇ヲ爲シ以テ單一義務ノ履行ヲ求ムルヲ得ルモノナルカ故ニ確定判決ヲ得テ執行ヲ爲ス能ハス若クハ自ラ義務ノ辨済ヲ爲サントシテ相手方ノ爲メ妨ケラル、カ如キ不都合ヲ生セサルモノトス但シ撰擇權ヲ有セサル當事者ニ於テ定メタル期間カ相當ナルヤ否ヤニ付テハ固ヨリ争ナキヲ保セサルナリ故ニ其點ニ付キ争ノ生シタル場合ニ於テハ裁判所ノ規定ヲ受クルノ外ナキモノナリ

(二) 撰擇權ヲ有スル一方カ複數當事者ナルトキハ撰擇權ハ共同一致シテ之ヲ行使セサル可カラス如何トナレハ撰擇權ヲ行使シタルトキハ其數人ハ共ニ單一ノ權利又ハ義務ヲ有スル當事者カ死亡シ而シテ數人ノ相續人ニ於テ先主ノ撰擇債權若クハ撰擇債務ヲ承繼シタル場合ノ如キ又タ不可分若クハ連帶ニ撰擇債權若クハ撰擇債務ヲ有シタルカ如キ是ナリ此等ノ場合ニ於テ數人カ一致スル能ハサルノ結果トシテ撰擇ヲ爲ス能ハサルトキハ本條ノ規定ニ依リ之レ

カ處分ヲ爲サ、ル可カラサルナリ

第四百九條 第三者カ選擇ヲ爲スヘキ場合ニ於テ其選擇ハ債權者又ハ債務者ニ對スル意思表示ニ依リテ之ヲ爲ス

第三者カ選擇ヲ爲スコト能ハス又ハ之ヲ欲セサルトキハ選擇權ハ債務者ニ屬ス

(一) 本條ハ選擇債務ニ於ケル選擇權カ第三者ニ屬スル場合ニ於テ第三者ハ如何ナル方法ニ依リ其ノ選擇權ヲ行フヲ得ルモノナルヤ及ヒ第三者ニ於テ選擇權ヲ行フ能ハス又ハ之ヲ行ハサル場合ニ於テハ如何ナル結果ヲ生スルモノナルヤヲ定メタルモノナリ

第三者カ選擇權ヲ有スルハ主トシテ當事者ノ契約ニ基クモノナリ已ニ當事者ノ契約ニ依リテ第三者ヲシテ選擇權ヲ有セシムルモノナリトセハ第三者カ選擇權ヲ行フハ則チ當事者ノ利益ナリト推定スルヲ正當ナリトス是ヲ以テ索逕民法ニ於テ第三者ハ當事者雙方ニ對スル意思表示ニ依リテ其選擇權ヲ行フヘキモノト規定シタルハ實ニ正當ナリト云ハサル可カラサルナリ然レトモ如此ク規定スルトキハ第三者ハ當事者ノ一方ニ對スル意思表示ヲ以テ選擇權ヲ行

債 權 編

債 權 編

使シタリト云フヲ得スシテ必ラスヤ當事者雙方ニ對スル意思表示ニ依ルニアラサレハ第三者ハ完全ニ其選擇權ヲ行フタルモノニアラサルナリ隨テ其選擇權ヲ行フニ當リテハ多少ノ日時ヲ要スルニ至ルモノナリ之ニ反シ第三者ハ當事者ノ一方ニ對スル意思表示ニ依リテ其選擇權ヲ行フヲ得ルモノナリトスルトキハ之レカ爲メ第三者ハ直チニ選擇權ヲ行フヲ得ルモノニシテ當事者ノ爲メニモ亦タ不確實ノ目的ヲシテ速ニ確實タラシムルノ利益アルモノナリ故ニ本條ニ於テハ獨逸民法草案ニ於ケルカ如ク第三者ハ當事者ノ一方ニ對スル意思表示ニ依リテ選擇權ヲ行フヲ得ト規定シタルモノナルヘシ  
蓋シ本條ノ規定ハ固ヨリ公益ニ關スルモノニアラスシテ單ニ當事者ノ意思ヲ推定シテ之レカ規定ヲ爲シタルニ過キササルモノナルヲ以テ當事者ニ於テ第三者カ當事者ノ一方ニ對スル意思表示ニ依リテ選擇權ヲ行フハ自己ノ利益ヲ害スルモノナリト思考スルトキハ第三者ニ選擇權ヲ與フルニ際シ當事者双方ニ對スル意思表示ニ依リテ選擇權ヲ行フヘキコトヲ條件トナスヲ得ルモノナルカ故ニ本條ノ規定ニ依リ實際上毫モ當事者ノ利益ヲ害スルカ如キ結果ヲ來サ

ルモノナル可シ

(二) 本條第二項ハ撰擇權ヲ有スル第三者ニ於テ其撰擇權ヲ行ハサル場合ニ於ケル規定ナリトス蓋シ第三者ニ於テ撰擇權ヲ有スル場合ニ於テ第三者カ其撰擇權ヲ行ハサルカ又ハ之ヲ行フ能ハサル場合ニ於テハ其債務ハ常ニ撰擇債務トシテ生存スルモノナリトセハ遂ニ之レカ履行ヲ爲ス能ハサルニ至ラン茲ニ於テカ則チ之レカ救済ノ規定ナカル可カラサルナリ而シテ獨逸民法草按及ヒ索遜民法等ノ規定ニ依レハ第三者ニ於テ撰擇權ヲ有スルトキハ其債務タルヤ則チ條件附債務ト看做セリ故ニ第三者ニ於テ撰擇權ヲ行ハサルカ又ハ之ヲ行フ能ハサルトキハ其條件ハ成就セサルモノナリ隨テ其債務ハ消滅ニ歸スルモノナリ加之第三者カ撰擇權ヲ有スル債務ヲ以テ條件附債務ト看做シタルカ故ニ第三者ニ於テ撰擇權ヲ行フトキハ其撰擇ハ第三者カ撰擇權ヲ行フタル以後ニ向テ其效力ヲ生スルニ止マルモノナリ然レトモ第三者ニ於テ撰擇權ヲ行フ場合ト當事者ノ一方カ撰擇權ヲ行フ場合トニ依リ撰擇權ノ效力ヲ異ニスルノ理由ナキモノナルカ故ニ本條ニ於テハ第三者ニ於テ撰擇權ヲ有スル債務ヲ以

債 權 編

債 權 編

テ條件附債務ト看做サスシテ第三者カ撰擇權ヲ行ハサルトキハ其撰擇權ハ債務者ニ屬スト規定シタルモノナリ蓋シ當事者ニ於テ第三者ヲシテ撰擇ヲ爲サシムルノ契約ヲ爲スカ又ハ法律ノ規定ニ依リ第三者ヲシテ撰擇ヲ爲サシムルハ則チ當事者ニ於テ撰擇ヲ爲スヲ好マサルカ故ナリト權定スヘキモノトス故ニ第三者ニ於テ撰擇權ヲ行ハサル場合ニ於テ債務者ヲシテ其撰擇權ヲ行ハシムルハ當事者ノ意思又ハ法律ノ主旨ニ反スルモノナルカ如シト雖モ本條ノ規定タルヤ全ク當事者ノ意思明瞭ナラサル場合ニ於テノミ適用スヘキモノニシテ第三者ニ於テ撰擇權ヲ行ハサル場合ニ於テハ債務者ヲシテ撰擇權ヲ行ハシメサルトノ當事者ノ意思明カナルトキハ固ヨリ本條第二項ノ規定ヲ適用スヘキモノニアラサルヘシ故ニ實際上ニ於テハ本條第二項ノ規定ハ敢テ當事者ノ利益ヲ害スルカ如キ結果ヲ生出セルモノト知ルヘキナリ

(三) 撰擇權ヲ有スル第三者カ死亡シタルトキハ則チ本條第二項ニ所謂ル第三者カ撰擇ヲ爲スコト能ハサル場合ナリトス然レトモ常ニ本條第二項ノ規定ニ依ルヘキモノナリト云フヲ得ス蓋シ第三者ヲシテ撰擇權ヲ行ハシムルニ別アリ

債 權 編

一ハ其第三者ノ身上ニ着眼シテ撰擇權ヲ行ハシムルモノト一ハ其智識ニ重キヲ置キ以テ撰擇權ヲ行ハシムルモノ是ナリ第三者ノ身上ニ着眼シタル場合ニ於テ其第三者カ死亡シタルトキハ則チ第三者ニ於テ撰擇權ヲ行フ能ハサル場合ナリトス隨テ本條第二項ノ規定ニ依ルヘキモノナルコト勿論ナリトス之ニ反シ第三者ノ智識ニ着眼シテ撰擇權ヲ行ハシムル場合ニ於テ其第三者カ死亡シタルトキハ他ノ同一智識ヲ有スル者ヲシテ撰擇ヲ爲サシムルヲ得ルモノナルカ故ニ敢テ本條第二項ノ規定ニ依ルヘキモノニアラサルヘシ

第四百十條 債權ノ目的タルヘキ給付中始ヨリ不能ナルモノ又ハ後ニ至リテ不能ト爲リ

タルモノアルトキハ債權ハ其殘存スルモノニ付キ存在ス

撰擇權ヲ有セサル當者者ノ過失ニ因リテ給付カ不能ト爲リタルトキハ前項ノ規定ヲ適用セス

(一) 本條撰擇債權ノ目的タルヘキ給付中不能ノモノアルトキハ其債權ハ如何ニ成リ行クモノナルヤヲ規定シタルモノニシテ本條第一項ハ撰擇權ヲ有セサル當事者ノ過失ニ依ラスシテ給付カ不能トナリタル場合ヲ規定シタルモノナ

債 權 編

リ詳言セハ當事者ノ過失ニ歸スヘカラサル事項若クハ撰擇債權ヲ有スル當事者ノ過失ニ歸スヘキ事項ニ依リテ給付カ不能トナリタル場合ヲ規定シタルモノナリ之ニ反シ本條第二項ハ撰擇權ヲ有セサル當事者ノ過失ニ歸スヘキ事項ニ依リテ給付カ不能トナリタル場合ヲ規定シタルモノニシテ此場合ニ於テハ第一項ノ規定ニ依ラスシテ過失ニ基ク損害賠償ノ規定即チ不法行爲ニ關スル規定ヲ適用スヘキモノナリ之ヲ要スルニ本條ノ規定ハ舊民法財産編第四百二十九條第四百三十一條乃至第四百三十四條ニ該當スルモノニシテ一部ハ舊民法ト同一ノ主義ヲ採用シ一部ハ當然ノ結果ト見做シテ特ニ規定ヲ設ケサルモノナリハ一般ノ元則ノ適用ニ放任シテ特更ラニ別異ノ規定ヲ設ケサルモノナリ

(二) 撰擇債權ノ目的タルヘキ給付中當事者ノ過失ニ歸スヘカラサル事項ニ依リテ初ヨリ不能ノモノアリタルトキハ當事者ノ意思ハ其殘存スルモノヲ以テ債權ノ目的トスルニ在リシモノナリト認定スルヲ穩當ナリトス然ラサレハ當事者ハ猥リニ羈束力ナキ契約ヲ爲シタリト解釋スルニ至ラン現ニ普國民法ノ規定ニ依レハ撰擇債權ノ給付中初ヨリ不能ノモノアリタルトキハ撰擇權ヲ有



スル當事者ハ其債權ニ羈束セラル、コトナシ然レモ其選擇權ヲ有スル當事者ハ殘存スル給付中ニ就キ自由ニ選擇ヲ爲スヲ得ト規定シアリ然レトモ他ノ立法例即チ佛國民民法獨逸民法草按等ニ於テハ普國民民法ノ主義ヲ採用セスシテ却テ選擇債權ハ其殘存スルモノニ對シ存スト規定セリ本條モ亦タ多數ノ立法例ニ依リ舊民法財產編第四百二十九條ノ規定ヲ採用シタルモノナリ

債權ノ目的タルヘキ給付カ債權成立ノ後ニ至リ天災若クハ不可抗力ニ依リテ不能トナリタルトキモ亦タ前項ト同一ナリトス即チ當事者ノ意思ハ債權ノ目的タルヘキ給付中不能トナリタルモノアルモ之レカ爲メ債權ヲシテ無效タラシムルニアラサルモノト認定シタルモノナリ

選擇權ヲ有スル當事者ノ過失ニ歸スヘキ事項ニ依リ債權ノ目的タルヘキ給付カ不能トナリタルトキモ亦タ同シ如何トナレハ選擇權ヲ有スル當事者ハ自由ニ選擇ヲ爲スヲ得ルモノナルモ自己ノ過失ニ依リ其選擇ノ範圍ヲ狹隘ナラシメタル以上ハ其過失ノ結果ハ之ヲ他人ニ歸セシムルヲ得サルモノナリ故ニ選擇權ヲ有スル債權者若クハ債務者カ其過失ニ依リテ二箇ノ給付中ノ一ヲ不能タ

ラシメタルトキハ其債權ハ單一債權トナルモノナリ而シテ選擇債權ヲ有スル債權者若クハ債務者ハ自己ノ過失ニ依リテ不能トナリタルモノ、價額ヲ賠償シテ其義務ヲ免カル、ヲ得ス蓋シ價額ヲ賠償シテ其義務ヲ免カレシムルトキハ當事者間ノ契約ノ主旨ニ適合セサルモノニシテ當事者ハ初ヨリ其意思アリト云フヲ得サルモノナリ

(三) 前注解第二ニ於テ説明シタル處ハ當事者ノ過失ニ歸ス可カラサル事項又ハ選擇權ヲ有スル當事者ノ過失ニ依リテ選擇債權ノ目的タルヘキ給付中或ル給付カ初ヨリ若クハ後ニ至リ不能トナリタル場合ニ關スルモノナリ之ニ反シ選擇權ヲ有セサル當事者ノ過失ニ依リテ選擇債權ノ目的タルヘキ給付中或ル給付カ不能トナリタルトキハ本條第一項ノ規定ヲ適用ス可カラサルコトハ本條第二項ノ規定スル處ナルモ其結果ニ付テハ特ニ規定スル所ナキヲ以テ此ノ場合ニ於テハ一般ノ元則ニ從ヒ之レカ斷定ヲ爲サ、ル可カラサルナリ而シテ其斷定ヲ爲スニ付テハ先ツ選擇權ヲ有セサル當事者ハ債權者ナルトキト債務者ナルトキニ依リ之レカ區別ヲ爲スヲ便ナリトス

(イ) 選擇權ヲ有セサル當事者カ債權者ナルトキ  
 債權者ノ過失ニ依リテ選擇債權ノ目的タルヘキ給付中ノ或ル給付カ不能トナ  
 リタルトキハ之レカ爲メニ債務者ハ選擇ノ範圍ヲ減少セラル、ノ理由ナキモ  
 ノナリ故ニ債務者ニ於テ不能トナリタル給付ヲ選擇スルヲ利益ト認ムルトキ  
 ハ其給付ヲ選擇スルヲ得而シテ其給付ハ債權者ノ過失ニ依リテ不能トナリタ  
 ルモノナルカ故ニ債務者ハ何等ノ給付ヲ爲スヲ要セスシテ其債務ヲ免カル、  
 モノナリ之ニ反シ債務者ニ於テ其殘存スル給付ヲ選擇スルヲ利益ト認ムルト  
 キハ之ヲ選擇シテ履行スルヲ得而シテ不能トナリタル給付ニ付テハ債權者ニ  
 對シ賠償ヲ求ムルヲ得ルモノトス

(ロ) 選擇權ヲ有セサル當事者カ債務者ナルトキ  
 債務者ノ過失ニ依リテ選擇債權ノ目的タルヘキ給付中ノ或ルモノカ不能トナ  
 リタルトキハ債務者ハ其不能トナリタル給付ニ付テハ賠償ノ責ヲ免カレサル  
 モノナリ故ニ債權者ニ於テハ其不能トナリタル給付ヲ選擇シテ之レカ賠償ヲ  
 求メ若クハ殘存シタル給付ヲ選擇シテ之レカ履行ヲ求ムルヲ得ルモノトス

(四) 本條ノ適用ニ付テハ種々ノ場合ヲ生スルモノナリ隨テ一般ノ元則ノ適用  
 ニ付テモ亦タ多少疑ヲ免カレサルモノアリ今ヤ左ニ二三ノ場合ヲ擧ケ以テ元  
 則ノ適用ヲ試ミントス蓋シ前説明シタル處ハ總テ選擇債權ノ目的タルヘキ給  
 付中ノ或ル給付カ不能トナリタル場合ニシテ常ニ殘存スル處ノ給付アルコト  
 ヲ豫想シタルモノナリ然レモ選擇債權ノ目的タルヘキ總テノ給付カ順次若ク  
 ハ同時ニ不能トナリタル場合ニ於テ一ハ當事者ノ過失ニ歸スヘカラサル事項  
 ニ依リ一ハ當事者ノ過失ニ依リ不能トナリタルトキハ債務者ハ如何ナル義務  
 ヲ負擔スルヤハ場合ニ依リ疑ヲ免カレサル處ナリ而シテ各場合ニ付キ斷定ヲ  
 下スニ當リテハ債務者ニ於テ選擇權ヲ有スル場合ト債權者ニ於テ選擇權ヲ有  
 スル場合トヲ區別シテ之レカ説明ヲ爲スヲ便利トス

(甲) 債務者ニ於テ選擇權ヲ有スルトキ  
 (イ) 選擇債權ノ目的タルヘキ二箇ノ給付中ノ一カ債務者ノ過失ニ依リテ不能  
 トナリタル後他ノ給付カ天災若クハ不可抗力ニ依リテ不能トナリタルトキハ  
 債務者ハ其義務ヲ免カル、モノトス然レトモ佛國民法及ヒ伊太利民法ニ依レ

債 權 編

ハ此ノ場合ニ於テハ債務者ハ後ニ不能トナリタル給付ノ賠償ヲ爲サ、ル可カラサルモノ、如シ蓋シ天災若クハ不可抗力ニ依リテ不能トナリタルカ爲メ債權者カ損害ヲ蒙ルニ至リタルハ已ニ債務者ノ過失ニ依リテ他ノ給付カ不能トナリタルニ基クモノナリトノ理由ニ出テタルモノナルヘシ然レモ選擇權ヲ有スル債務者ノ過失ニ依リテ給付カ不能トナリタルトキハ債權ハ殘存スル給付ニ付キ存スルモノニシテ即チ單一債權トナリタルモノナリ而シテ單一債權ノ目的タル給付カ天災若クハ不可抗力ニ依リテ不能トナリタルトキハ其債權ハ是ニ依リテ消滅スルモノナルコト明カナリトス故ニ法律ニ明文ナキ以上ハ一般ノ元則ニ依リ債務者ハ其義務ヲ免カル、モノナリト信ス

二箇ノ給付中ノ一カ債務者ノ過失ニ依リテ不能トナリタル後債權者ノ過失ニ依リテ他ノ給付カ不能トナリタルトキモ亦タ同一ナリトス如何トナレハ債權者ノ結果ハ債務者ニ於テ之ヲ負擔スルノ理由ナキモノナレハナリ

之ニ反シ二箇ノ給付カ共ニ債務者ノ過失ニ依リ順次ニ不能トナリタルトキハ右ト同一ノ理由ニ依リ債務者ハ後ニ不能トナリタル給付ノ賠償ヲ爲サ、ル可

債 權 編

カラサルナリ

(ロ) 選擇債權ノ目的タルヘキ二箇ノ給付中ノ一ハ債務者ノ過失ニ依リ他ノ給付ハ天災若クハ不可抗力ニ依リ同時ニ不能トナリタルトキハ債務者ハ如何ナル義務ヲ有スルヤ舊民法財産編第四百三十一條ノ規定ニ依レハ選擇權ハ債權者ニ移轉スルモノトナセリ然レモ此ノ如キハ法律ノ明文ヲ待テ初メテ生シ得ヘキ結果ニシテ道理上當然生スル者ニ非サルナリ而シテ新民法ニ於テハ此點ニ關シ特別ノ規定ナシト信スルカ故ニ不法行爲ノ元則ニ隨ヒ債務者ハ選擇ヲ以テ一ノ給付ノ賠償ヲ爲ス可キモノナルヲ信ス如何トナレハ一ノ給付カ天災若クハ不可抗力ニ依リテ不能トナリタルモ之レカ爲メ債權者カ損害ヲ受クルハ即チ他ノ給付カ債務者ノ過失ニ依リテ不能トナリタルカ故ナリ然ラハ則チ二箇ノ給付カ不能トナリタルカ爲メ債權者カ損害ヲ受クルニ至リタルハ實ニ二箇ノ給付共ニ債務者ノ過失ニ依ルモノナリト云フヲ得ヘシ己ニ債務者ノ過失ニ依ルモノナル以上ハ債務者ハ其賠償ノ責ヲ免カレサルモノナレハナリニ二箇ノ給付カ同時ニ債務者ノ過失ニ依リテ不能トナリタルトキモ亦タ同一ナリ

編 權 債

(ハ) 債務者ノ過失ニ依リテ二箇ノ給付カ順次又ハ同時ニ不能トナリタルトキ、債權者ノ過失ニ依リテ二箇ノ給付中ノ一カ不能トナリタルトキハ本條第二項ニ依リ債權ハ單一債權トナルモノニアラス即チ債務者ハ之レカ爲メ選擇ノ範圍ヲ減少セラル、モノニアラス故ニ債務者ハ其不能トナリタル給付ヲ選擇シテ其義務ヲ免カル、ヲ得ルモノナリ(本條第三參照)然レモ後ニ至リ其殘存スル給付モ亦タ債權者ノ過失ニ依リテ不能トナリタルトキハ選擇債權ノ目的タルヘキ給付ハ盡ク不能トナリタルモノニシテ而シテ其不能タルヤ共ニ債權者ノ過失ニ依リタルモノナルヲ以テ債務者ハ全ク其義務ヲ免カル、モノトス債權者ノ過失ニ依リテ二箇ノ給付カ同時ニ不能トナリタルトキニ於テモ亦タ同一ナリトス而シテ右何レノ場合ニ於テモ債務者ハ債權者ニ對シ二箇ノ給付中ノ一ノ賠償ヲ求ムルヲ得ヘシ

(三) 二箇ノ給付中ノ一ハ債權者ノ過失ニ依リ一ハ天災若クハ不可抗力ニ依リ同時ニ不能トナリタルトキニ於テ一ハ天災若クハ不可抗力ニ依リ一ハ天災若クハ不可抗力ニ依リタルモノナルトキハ元則ノ適用上敢テ困難ナルモノニアラス然レモ同時ニ不能トナリタル場合ニ於テハ多少疑ヲ免レサルナリ然レモ此ノ場合ニ於テハ債務者ハ其義務ヲ免カル、モノナルコト明カナリ如何トナレハ債權ノ目的タルヘキ總テノ給付カ債務者ノ過失ニ歸ス可カラサル事項ニ依リテ不能トナリタルモノナレハナリ然レトモ債務者ハ債權者ニ對シ二箇ノ給付中ノ一ノ價額ヲ要求スルコトヲ得ルヤ否ヤハ疑ノ存スル所ナリトス舊民法財産編第四百三十四條ニ依レハ債務者ハ二箇ノ給付中ノ一ノ價額ヲ求ムルヲ得サルモノナリ蓋シ債務者ハ二箇ノ給付中ノ一ヲ履行シテ其義務ヲ免カル、モノナリ而シテ一ハ天災若クハ不可抗力ニ依リテ不能トナリタルモノナルカ故ニ其損失ハ債務者ニ於テ之ヲ負擔セサル可カラス而シテ他ノ給付ハ債權者ノ過失ニ依リテ不能トナリタルモノナルカ故ニ債務者ハ債權者ノ過失ニ依リテ其給付ヲ履行スルヲ得サルニ至リシモノナルヲ以テ債務者ハ債權者ニ對シ何等ノ賠償ヲ求ムルヲ得スト云フヲ穩當ナリト信ス

編 權 債

ハ債權者ノ失權ニ依リ一ハ天災若クハ不可抗力ニ依リタルモノナルトキハ元則ノ適用上敢テ困難ナルモノニアラス然レモ同時ニ不能トナリタル場合ニ於テハ多少疑ヲ免レサルナリ然レモ此ノ場合ニ於テハ債務者ハ其義務ヲ免カル、モノナルコト明カナリ如何トナレハ債權ノ目的タルヘキ總テノ給付カ債務者ノ過失ニ歸ス可カラサル事項ニ依リテ不能トナリタルモノナレハナリ然レトモ債務者ハ債權者ニ對シ二箇ノ給付中ノ一ノ價額ヲ要求スルコトヲ得ルヤ否ヤハ疑ノ存スル所ナリトス舊民法財産編第四百三十四條ニ依レハ債務者ハ二箇ノ給付中ノ一ノ價額ヲ求ムルヲ得サルモノナリ蓋シ債務者ハ二箇ノ給付中ノ一ヲ履行シテ其義務ヲ免カル、モノナリ而シテ一ハ天災若クハ不可抗力ニ依リテ不能トナリタルモノナルカ故ニ其損失ハ債務者ニ於テ之ヲ負擔セサル可カラス而シテ他ノ給付ハ債權者ノ過失ニ依リテ不能トナリタルモノナルカ故ニ債務者ハ債權者ノ過失ニ依リテ其給付ヲ履行スルヲ得サルニ至リシモノナルヲ以テ債務者ハ債權者ニ對シ何等ノ賠償ヲ求ムルヲ得スト云フヲ穩當ナリト信ス

(乙) 債權者ニ於テ選擇權ヲ有スルトキ

(イ) 選擇債權ノ二箇ノ給付カ債務者ノ過失ニ依リ順次若クハ同時ニ不能トナリタルトキハ債權者ハ其一ヲ選擇シテ賠償ヲ求ムルヲ得如何トナレハ債務者ノ過失ハ債權者ノ選擇ノ範圍ヲ減少スル能ハサルモノナレハナリ

(ロ) 二箇ノ給付ノ一カ債務者ノ過失ニ依リ不能トナリタル後他ノ給付カ天災若クハ不可抗力ニ依リテ不能トナリタルトキハ債權者ハ債務者ノ過失ニ依リテ不能トナリタル給付ノ賠償ヲ求ムルヲ得ルモノナリトス

二箇ノ給付ノ一ハ債務者ノ過失ニ依リ一ハ天災若クハ不可抗力ニ依リ同時ニ不能トナリタルトキモ亦同一ナリトス

(ハ) 二箇ノ給付カ共ニ債權者ノ過失ニ依リテ同時ニ不能トナリタルトキハ債務者ハ其義務ヲ免カル、モノトス然レモ債權者ハ選擇ヲ以テ其給付中ノ一ノ賠償ヲ爲サ、ル可カラサルナリ

(ニ) 二箇ノ給付ノ一ハ債權者ノ過失ニ依リ一ハ天災若クハ不可抗力ニ依リ同時ニ不能トナリタルトキハ債務者ハ其義務ヲ免ヌカル、モノトス然レモ債務者ハ其義務ヲ免カル、モノトス

者ハ債權者ニ對シ何等ノ賠償ヲ求ムルヲ得サル可シ如何トナレハ天災若クハ不可抗力ニ依リテ不能トナリタル損害ハ債務者ニ於テ負擔スヘキモノナルコトハ論ヲ待タサル所ナリ而シテ他ノ給付ハ到底債務者ニ於テ履行スヘキモノナリシヲ以テ債務者ハ債權者ノ過失ニ依リテ損害ヲ蒙リタリト云フヲ得サルモノナレハナリ

(五) 本條ノ規定ハ主トシテ選擇債權ノ目的タルヘキ給付中ノ或ルモノカ當事者ノ過失又ハ其過失ニ歸ス可カラサル事項ニ依リテ不能トナリタル場合ヲ規定シタルモノナリ故ニ債權ノ目的タルヘキ數箇ノ給付カ總テ初ヨリ不能ナルトキ又ハ天災若クハ不可抗力ニ依リ後ニ至リ盡ク不能トナリタルトキハ本條ノ規定ニ依ルヘキモノニ非サルコト明瞭ナリトス而シテ初ヨリ總テノ給付カ不能ナルトキハ其債權ハ不成立ナリ又タ天災若クハ不可抗力ニ依リ後ニ至リテ總テノ給付カ不能トナリタルトキハ其債權ハ消滅スルモノナルコトハ一般ノ元則上明カナリトス

第四百十一條 選擇ハ債權發生ノ時ニ遡リテ其效力ヲ生ス但第三者ノ權利ヲ害スルコト

ヲ得ス

(一) 本條ハ選擇權ノ効力ヲ定メタルモノナリ蓋シ選擇債權ハ初ヨリ數箇ノ給付ヲ以テ其目的トナスモノナルカ故ニ其各給付ハ共ニ初ヨリ債權ノ目的ナリトス然レモ選擇權ヲ有スル當事者ハ其數箇ノ目的中ノ一ヲ選擇シテ之ヲ履行シ若クハ之ヲ請求シテ以テ其債務ヲ免カレ若クハ其債權ヲ伸張スルヲ得ルモノトス又タ第三者ニ於テ選擇權ヲ有スル場合ニ於テハ其第三者ノ選擇ニ從フ可キモノナリ故ニ選擇ヲ爲シタル後債權カ單一債權ト爲リタルトキハ其債權ハ即チ發生ノ當時ヨリ選擇セラレタル給付ヲ以テ目的ト爲シタルモノナルコト明カナリトス此ノ如ク選擇權ノ効力ヲシテ債權發生ノ當時ニ溯ラシムルトキハ選擇權行使前ニ於テ第三者カ選擇債權ノ目的タルヘキ給付ノ目的物ニ付キ物權ヲ取得スルモ其權利タルヤ或ハ他人ノ所有物上ニ物權ヲ得タルト同一ニシテ全ク其効力ヲ失フニ至ルモノナリ舊民法財産編第四百三十五條ニ於テハ選擇權ノ効力ヲシテ停止條件ノ成就ノ場合ニ於ケルカ如ク債權發生ノ當時ニ溯ラシメタルハ蓋シ前陳ノ理由ニ依リタルモノナリ故ニ選擇ヒラレタル給

付ノ目的物ニ付キ第三者カ物權ヲ得タルトキト雖モ其物件タルヤ債權發生ノ後ニ生シタルモノナル以上ハ選擇權ノ効力ニ依リ其物件ハ解除セラレ、モノナリ然レトモ此ノ如クセハ善意ノ第三者ハ實ニ不測ノ損害ヲ蒙ルニ至ルモノニシテ而カモ其損害タルヤ物權取得後ニ爲シタル法律行為ニ基クモノニシテ敢テ正當ノ結果ト云フヲ得サルモノトス故ニ本條ニ於テハ選擇權ノ効力ヲシテ債權發生ノ當時ニ溯ラシムルト同時ニ第三者ノ權利ヲ保護シタルモノナリ則チ選擇權ハ債權發生ノ當時ニ溯リ其効力ヲ有スルニ拘ハラズ其選擇權行使以前ニ於テ第三者カ選擇セラレタル給付ノ目的物ニ付キ得タル物權ハ之レカ爲メ害セラレ、コトナキモノトス

### 第二節 債權ノ効力

本節ハ舊民法財産編第二部第一章中ニ規定シタル合意ノ効力及ヒ第二章ニ於テ規定シタル義務ノ効力ニ相當スルモノニシテ一般ノ債權ノ効力ニ關スル通則ヲ掲ケタルモノナリ蓋シ佛國民法ニ於テハ合意ト契約トヲ區別シタルヲ以テ合意ノ効力ト契約ノ効力トハ學說上全ク之ヲ分離シアリ即チ合意ハ義務ヲ

生スルノ効力ヲ有スルモノニシテ契約ハ義務ノ履行ヲ爲サシムルノ効力ヲ生スルモノトナセリ舊民法財産編ニ於テモ亦同一ノ區別ニ從ヒ先ツ第二部第一章第三款ニ於テ合意ノ効力ヲ規定シ第二章ニ於テ義務ノ効力ヲ規定シタリ然レモ此ノ如ク合意ト契約ヲ區別シ隨テ其効力ヲ區別スルカ如キハ學理上ニ於テハ無益ノ業ニアラサルモ實際上ニ於テハ敢テ此二者ヲ區別スルノ利益アルヲ見サルモノナリ隨テ法律上ニ於テハ敢テ此二者ヲ區別スルノ必要ナキモノトス新民法ニ於テハ別ニ合意ト契約ナル文詞ヲ分用セザリシカ故ニ學說上ニ於テハ其二箇ノ効力ヲ區別スルヲ得ルモ法文上ニ於テハ敢テ之レカ區別ヲ爲サ、ルモノナリ故ニ本節ニ於テモ單ニ債權ノ効力トシテ總テ合意ノ効力及ヒ義務ノ効力ニ關スル通則ヲ定メタルモノナリ

債權トハ如何ナルモノナルヤハ已ニ說明シタルカ如シ本編第一章ノ而シテ其目的タルヤ作爲若クハ不作爲ナリト不然レモ債務者ニ於テ其義務ノ履行ヲナス即チ爲スヘキ事ヲ爲サス或ハ爲ス可カラザル事ヲ爲シタル場合ニ於テ債權者カ之ヲ強制スルコト能ハサルトキハ債權アリト雖モ何等ノ價值ヲモ有セ

ザルモノトス是ニ於テカ法律上債權者ニ借スニ公力ヲ以テシ債務者ヲ強制シテ義務ノ履行ヲ爲サシメサル可カラズ然ラサレハ債權ハ毫モ其實効ヲ有セサルモノトス然ラハ則チ債權ノ効力ハ義務ノ履行ヲ強要スルニ在ルモノニシテ所謂直接履行ノ訴權是ナリ然レモ債權ノ目的物カ債務者ノ過失ニ歸スヘキ事項ニ依リテ消滅シタルトキハ之カ履行ヲ求ムルヲ得サルコト明ナリ如此キ場合ニ於テハ直接履行ノ訴權ハ敢テ其効力ヲ有セサルモノナルカ故ニ法律上債權者ヲシテ損害ノ賠償ヲ求ムルヲ得セシメタリ其他債權者ヲシテ詐害行爲ノ取消ヲ爲スヲ得セシムルカ如キハ悉ク債權ノ効力ナリトス而シテ其主タル効力ハ義務ノ履行ヲ求ムルニ在リトス故ニ本節ニ於テハ債務ノ履行損害ノ賠償及ヒ第三者ニ對スル債權者ノ權利ヲ規定シタリ但シ舊民法財産編第二部ニ於テ第三者ニ對スル合意ノ効力ヲ規定スルニ當リ不動産ノ公示方法タル登記ニ付キ規定スル所アリ舊民法財産編第三百四十八條以下參照然レモ新民法ニ於テハ登記ニ關シテハ毫モ規定スル所ナシ蓋シ新民法ニ於テ登記ニ關スル事項ハ之ヲ特別法即チ登記法ニ讓リタルモノナラン又々舊民法財産編第二部ノ義務ノ効力ニ關スル

規定中義務ノ体様及ヒ擔保ニ付キテ規定スル所アリト雖モ義務ノ体様及ヒ擔保ハ義務ノ效力即チ債權ノ效力ニ屬スルモノニアラスシテ寧ロ債權ノ形式若クハ行使ニ關スルモノナリ故ニ本節ニ於テハ此等ノ規定ヲ爲サ、リシモノナルヘシ

第四百十二條 債務ノ履行ニ付キ確定期限アルトキハ債務者ハ其期限ノ到來シタル時ヨリ遲滞ノ責ニ任ス

債務ノ履行ニ付キ不確定期限アルトキハ債務者其期限ノ到來シタルコトヲ知リタル時ヨリ遲滞ノ責ニ任ス

債務ノ履行ニ付キ期限ヲ定メサリシトキハ債務者ハ履行ノ請求ヲ受ケタル時ヨリ遲滞ノ責ニ任ス

(一) 本條ハ債務者カ遲滞ノ責ニ任スヘキ時期ヲ定メタルモノナリ抑債務者カ正當ノ理由ナクシテ其義務ノ履行ヲ爲サ、ルトキハ之ニ因リテ生シタル損害ハ債務者ニ於テ負擔セサル可カラサルナリ則チ債務者ハ其遲滞ノ責ヲ免カレサルモノトス

債 權 編

債 權 編

然レモ何レノ時期ヨリ債務者ハ其遲滞ノ責ヲ負擔スヘキモノナルヤハ立法上大ニ思慮ヲ要スル所ナリ舊民法財産編第三百三十六條ニ依レハ或ル特定ノ場合ヲ除キ債權者ヨリ裁判所ニ請求ヲ爲スカ又ハ適法ニ催告ヲ爲シタルトキニ於テ債務者ハ遲滞ニ付セラル、モノトナセリ故ニ債務ノ履行期限ノ確定シタル場合ニ於テモ債務者ハ其期限ノ經過ノミニ依リテ遲滞ノ責ニ任スルモノニアラスシテ債權者ヨリ催告ヲ受ケ而カモ尙ホ履行セサル場合ニ於テ初メテ其遲滞ノ責ヲ負擔スルモノナリ從來ノ立法例ニ於テモ亦タ同一ノ規定ヲ爲セリ然レトモ此ノ如キ規定ハ今日ノ社會ノ情況ニ適スルモノト云フヲ得サルヘシ蓋シ社會ノ取引頻繁ナル今日ノ如キニ至リテハ成ル可ク手數ヲ簡易ニシテ以テ契約ノ履行ニ便ナラシメサル可カラス故ニ債務ノ履行ニ付キ確定期限ノ存スル場合ニ在テモ債權者ノ催告アルニアラサレハ債務者ハ遲滞ノ責ニ任セストセハ債務者ハ常ニ其期限ヲ遵守スルノ義務ヲ怠リ債權者ノ催告ヲ待テ初メテ債務ノ履行ヲ爲スニ至ラン此ノ如キハ契約ノ履行ヲ遲滞セシムルモノニシテ社會ノ現情ニ適セサルモノト云フ可シ故ニ本條ニ於テハ舊民法財産編第三



債

權

編

百三十六條ノ主義ヲ改メ債務者カ債務ノ履行時期ニ於テ其債務ヲ履行セサル  
トキハ債務者ハ債權者ノ催告ヲ待タスシテ當然遲滯ノ責ニ任スヘキモノナル  
コトヲ規定シ債務ノ履行期限ヲシテ嚴正ニ其効力ヲ有セシメタルノミナラス  
當事者ヲシテ債務ノ履行期限ヲ確守スルノ必要ヲ知ラシメ以テ取引上ノ便益  
ヲ企圖シタルモノナリ

(二) 債權者ノ催告ヲ要セス債務者ヲシテ債務履行ノ遲滯ノ責ニ任セシムルト  
ノ主義ハ債務ノ履行ニ付キ確定期限ノ存スル場合ニ之ヲ適用スヘキモ不確定  
期限ノ存スル場合ニ於テ之ヲ適用スルハ難キヲ債務者ニ責ムルモノニシテ敢  
テ正當ナリト云フヲ得サル可シ

蓋シ期限ニ二種アリ確定期限及ヒ不確定期限是ナリ確定期限トハ期限ノ到來  
カ確定シ居ルノミナラス其期限ノ到來ノ時期モ亦タ確定シタルモノヲ云フ假  
令ハ明治三十年一月一日ト云フカ如ク一月一日ノ到來スルコトハ確定ノ事柄  
ニシテ而シテ其時期モ亦タ今日ヨリ幾十日目ニ在ルコト確定シタルモノヲ云フ  
不確定期限トハ期限ノ到來カ確定シ居ルモ其到來ノ時期ノ確定セサルモノヲ

債 權 編

云フ假令ハ何某ノ死亡シタルトキト云フカ如キハ其死亡ナル事柄ノ到來確定  
シタルモノナリ如何トナレハ人トシテ死亡セサルモノナキカ故ニ死亡ノ到來  
スヘキコトハ毫モ疑ヲ存スヘキモノニアラサレハナリ然レモ何時ニ於テ死亡  
スルヤハ固ヨリ知リ得ヘキモノニアラアルカ故ニ其到來ノ時期ハ確定セサル  
モノナリ故ニ之ヲ不確定期限ト云フ之ニ反シ期限ノ到來カ確定セサルトキハ  
假令其到來スヘキ時期ノ確定シアルモ之ヲ期限ト云フヲ得スシテ所謂條件ナ  
リトス假令ハ明治廿九年十二月一日ニ雨降ルトキ若クハ何某カ成年ニ達シタ  
ルトキト云フカ如キハ其事柄ノ到來スルヤ否ヤ不確定ナリ如何トナレハ果シ  
テ雨降ルヤ否ヤ又ハ成年ニ至ル迄何某カ生存スルヤ否ヤハ之ヲ知ル可カラサ  
レハナリ故ニ假令其雨降ルヘキ時期及ヒ成年ニ達スヘキ時期ノ確定シアルモ  
之ヲ以テ期限ト云フヲ得サル者ナリ之ヲ要スルニ期限ト條件ノ區別タル事  
柄ノ到來スヘキコトノ確定シアルヤ否ヤニ在リテ存スルモノナリ

債務ノ履行ニ付キ不確定期限アルトキハ債務者ハ何レノ時ニ於テ其期限ノ到  
來シタルヤヲ知ラサルコトアリ假令ハ何某カ何レノ時期ニ於テ死亡シタルヤ

ハ債務者ニ於テ之ヲ知ラサルコトアリ故ニ如此キ場合ニ於テ債務者ハ其期限ノ到來ノミニ依リテ遲滯ノ責ヲ負フ可キモノナリトスルハ難キヲ認ユルノ議ヲ免カレサルナリ故ニ債務ノ履行ニ付キ不確定期限ノ存スルトキハ債務者カ其期限ノ到來ヲ知リタルトキヨリ遲滯ノ責ヲ負フト規定シタルモノナリ故ニ債務者カ期限ノ到來ヲ知リタルヤ否ヤニ付キ争ノ生シタルトキハ原告ハ常ニ之ヲ立證セサル可カラサルナリ然レモ債務者カ期限ノ到來ヲ知リ居リタリト立證ハ決シテ容易ノ業ニアラサルカ故ニ實際ニ於テハ債權者ハ期限ノ到來ヲ債務者ニ通知シ以テ遲滯ノ時期ヲ確ムルニ至ルヘキヲ信ス

(三) 債務ノ履行ニ付キ期限ノ定メナキトハ債務者ハ何レノ時期ニ於テ債務ノ履行ヲ爲スヘキヤノ定メナキモノナリ此ノ場合ニ於テハ債權者ハ何時ナリトモ債務者ニ對シ債務ノ履行ヲ請求スルコトヲ得ルト云ハサル可カラズ然ラサレハ債權者ハ遂ニ其權利ヲ伸張スルヲ得サルニ至ラン果シテ然ラハ債權者ニ於テ債務ノ履行ヲ請求スル前ニ在リテハ債務者ハ其履行ヲ遲滯シタリト云フ能ハサルヤ明カナリトス而シテ債權者ニ於テ自己ノ望ム時期ニ於テ債務ノ履行

ヲ請求シタルトキハ債務者ハ其請求ニ應シ債務ノ履行ヲ爲スヘキモノナリトセハ債務者カ其請求ヲ受ケテ而カモ尙ホ債務ノ履行ヲ爲サ、ルトキニ於テ初メテ遲滯ノ責アリト云フヲ得ヘシ

(四) 債務履行ノ催告ハ如何ナル方式ニ依リ之ヲ爲スヘキヤハ法律上明文ナシ故ニ其催告ハ債權者ノ隨意ノ方法ニ依リ之ヲ爲スヲ得ルモノトス即チ債權者ハ書面又ハ口頭ヲ以テモ亦催告ヲ爲スヲ得ルモノトス又チ債權者カ債務者ニ對シ債務履行ノ訴ヲ提起シ裁判所ヨリ訴狀ヲ債務者ニ送達シタルトキ又ハ債權者ノ申請ニ依リ區裁判所カ債務者ニ對シ支拂命令ヲ送達シタルトキハ勿論催告ノ效アルモノトス而シテ催告ハ片意行爲ニシテ所謂ル債權者ノ意思表示ナルヲ以テ其意思表示ニ付テハ之ニ關スル一般ノ規定ニ從フヘキモノトス故ニ催告ハ總テ債務者ニ到達シタルトキヨリ其效ヲ生ス又債務者カ催告ヲ發シタル後死亡シ又ハ能力ヲ失フモ之レカ爲メ催告ハ其効力ヲ失フモノニアラス  
第十七 又チ未成年者又ハ禁治産者ナル債務者ニ對シ催告ヲ爲シタルトキト雖モ其法定代理人ニ於テ之ヲ知ラサルトキハ催告ハ其効力ヲ有セス  
第九十 故ニ未

成年者又ハ禁治産者ニ對シ催告ヲ爲スヘキ場合ニ於テハ其法定代理人ニ之ヲ爲ストキハ催告ノ無效ヲ來スノ懼レナキモノトス

債務者ノ住所ノ知レサル場合又ハ債務者カ故意ニ催告ヲ避ケテ之ヲ受ケサル場合ニ於テ催告ヲ爲スノ必要アルトキハ如何羅馬法ニ依レハ此ノ如キ場合ニ於テハ催告ヲ爲サシテ債務者ハ遲滞ノ責ヲ負フモノ、如シ新民法ニ於テハ此ノ如キ場合ノ爲メ別ニ規定ヲ設ケサルカ故ニ債權者ハ債務者ニ對シ債務履行ノ訴ヲ提起シ訴狀ヲ公示送達ニ付シテ催告ヲ爲スノ外ナキモノトス

催告ハ債務ノ本旨ニ從ヒ之ヲ爲スヘキモノトス假令ハ手形ヨリ生スル債權ノ如ク債權者ハ手形ヲ呈示シテ支拂ヲ求ムヘキモノナルトキハ債權者ハ其手形ヲ呈示シテ催告ヲ爲サ、ル可カラス又タ債務者ノ住所ニ於テ債務ノ履行ヲ受クヘキモノナルトキハ其住所ニ就キ催告ヲ爲サ、ル可カラス又タ雙務契約ニ於テ債權者カ先ツ自己ノ債務ヲ履行シタル後ニアラサレハ相手方ノ債務ノ履行ヲ求ムルヲ得サルモノナルトキハ債權者ハ先ツ自己ノ債務ヲ履行シ若クハ辨濟ノ提供ヲ爲シタル後債務者ニ對シ催告ヲ爲サ、ル可カラサルナリ若シ右等

ノ條件ニ從ハスシテ催告ヲ爲シタルトキハ其催告ハ債務者ヲシテ遲滞ノ責ヲ負ハシムルノ效力ヲ生セサルモノナリ然レモ債務額ヨリ多分ノ金額ノ支拂ヲ催告シタルモ之カ爲メ催告ハ其效力ヲ失フモノニアラサルナリ故ニ債務者ニ於テ其金額ヲ爭フトキハ自己ノ主張スル金額ヲ供托シテ遲滞ノ責ヲ免カル、ヲ得ルモノナリ

(五) 債務者カ債務ノ履行ヲ遲滞シタルトキハ左ノ結果ヲ生ス

(イ) 債務者ハ債務ノ履行ヲ遲滞シタルカ爲メ債權者ニ蒙ラシメタル損害ノ責ニ任ス

債務者ハ債務ノ履行ヲナスノ外尙ホ其履行ヲ遲滞シタルカ爲メ生シタル損害ノ賠償ヲ爲サ、ル可カラサルナリ而シテ其損害ノ生シタルコトハ債權者ニ於テ之ヲ證セサル可カラサルコトハ勿論ナリトス然レモ債務者カ金錢ヲ目的トスル債務ノ履行ヲ遲滞シタルトキハ債權者ハ其損害ヲ證セサルモ債務者ハ損害賠償ノ責ヲ免カレサルノミナラス債務者ハ不可抗力ノ理由トシテ其賠償ノ責ヲ免カレサルモノナリ

第四百十九條

(ロ) 債權者ハ契約ノ解除ヲ爲スコトヲ得第五百四十二條

債務者ハ債務ノ履行ニ付キ確定期限ノ存スルトキハ其期限ノ到來ノミニ依リ  
又不確定期限ノ存スルトキハ債務者ニ於テ其期限ノ到來シタルコトヲ知リタ  
ル時ヨリ又債務ノ履行期限ノ定メナキトキハ債權者カ其履行ヲ催告シタルト  
キヨリ遲滯ノ責ニ任スヘキモノナリ然レモ此場合ニ於テハ債權者ハ直チニ契  
約ノ解除ヲ求ムルヲ得シテ先ツ一定ノ期間ヲ定メテ債務ノ履行ヲ催告シタ  
ル後債務者カ其期間内ニ債務ノ履行ヲ爲サ、ルトキニ於テ初メテ契約ノ解除  
ヲ爲スコトヲ得ルモノトス而シテ債權者カ契約ノ解除ヲ爲ス場合ニ於テモ之ニ  
依リテ債權者カ損害ヲ受ケタルトキハ尙ホ損害ノ賠償ヲ求ムルヲ得ルコト勿  
論ナリトス然レモ契約ノ性質又ハ當事者ノ契約ニ依リ一定ノ日時又ハ一定ノ  
期限内ニ履行ヲ爲スニ非サレハ契約ヲ爲シタル目的ヲ達スルコト能ハサル場  
合ニ於テ其時期ニ至リ契約ノ履行ヲ爲サ、ルトキハ債務者ハ遲滯ノ責ニ任ス  
ヘキハ勿論債權者ハ別ニ催告ヲ爲スヲ要セスシテ直チニ契約ノ解除ヲ爲スヲ  
得ルモノナリ第五百四十一條 此場合ニ於テモ亦債權者ハ債務履行ノ遲滯ニ依リ蒙リ

タル損害ノ賠償ヲ求ムルヲ得ルモノトス

(ハ) 債權者ハ債務ノ履行ニ替へ損害ノ賠償ヲ求ムルコトヲ得  
債權者カ債務ノ本旨ニ從ヒタル履行ヲ爲サ、ルトキハ債權者ハ敢テ其辨濟ヲ  
受クルノ義務ナキモノナリ隨テ債權者ハ其履行ヲ拒絕シテ損害賠償ヲ求ムル  
コトヲ得ルモノトス債權者ノ責ニ歸スヘキ事由ニ依リ履行ノ不能ヲ來シタル  
場合ニ於テモタ同一ナリ第四百十五條

(三) 不可抗力ニ依リ債權ノ目的物ノ滅失若クハ毀損又ハ其價額ノ減少ヲ來タ  
シタルトキハ債務者ハ其責ニ任ス

債務者カ遲滯ノ責ヲ負フタル後ニ於テハ假令不可抗力ニ依リ債權ノ目的物カ  
滅失スルモ其滅失タルヤ即チ遲滯ノ結果ト云ハサルヲ得ス如何トナレハ債務  
者カ適當ノ時期ニ於テ債務ノ履行ヲ爲シタリトモハ假令不可抗力ノ生スルコ  
トアルモ之レカ爲メ目的物ノ滅失ヲ來タスヘキモノニ非サレハナリ然レモ債  
務者ニ於テ適當ノ時期ニ債務ノ履行ヲ爲スモ尙ホ目的物ノ滅失ヲ來タスヘキ  
モノナルトキハ債權ノ目的物ノ滅失ハ遲滯ノ結果ト云フヲ得サルヘシ隨テ債

務者ハ其滅失ノ責ニ任スヘキモノニアラサルナリ而シテ債務履行ノ遲滯カ債權ノ目的物ノ滅失ノ原因タルヤ否ヤハ債權者ニ於テ證スヘキモノナルヤ又ハ債務者ニ於テ證スヘキモノナルヤハ全ク事實ニ依リ之ヲ判定スヘキモノナルヘシ即チ事實上債權ノ目的物ハ債務者ニ遲滯ノ責ナキ場合ニ於テモ尙ホ滅失スヘキモノト認メ得ルトキハ債權者ニ於テ其反對ノ立證ヲ爲サハル以上ハ債務者ヲシテ其滅失ノ責ヲ負ハシムルヲ得サルヘシ之ニ反シ債務者ニ遲滯ノ責ナキトキ即チ債務者カ適當ナル時期ニ債務ノ履行ヲ爲シタルトキハ債權ノ目的物ノ滅失ヲ來タサ、リシコトヲ認メ得ヘキ場合ニ在リテハ債務者ハ其反對ノ立證ヲ爲スニ非サレハ目的物ノ滅失ニ付テモ亦同一ナリトス

第四百十三條

債權者カ債務ノ履行ヲ受クルコトヲ拒ミ又ハ之ヲ受クルコト能ハサルトキハ其債權者ニ履行ノ提供アリタル時ヨリ遲滯ノ責ニ任ス

(一) 舊民法ニ於テハ債權者ノ遲滯ノ責任ニ付テハ特ニ規定スル所ナクシテ單ニ債務者ハ辨濟ノ提供ニ依リテ自己ノ責ヲ免カル、ニ過キサリシモノナリ故

ニ債權者ハ債務者ノ遲滯ノ責任ニ依リ其利益ヲ保護セラル、モノナルモ債務者ハ單ニ自己ノ遲滯ノ責ヲ免カル、ニ止リ債權者ノ遲滯ノ責任ニ依リ自己ノ利益ヲ保護スルヲ得スシテ權衡上其當ヲ得タルモノト云フヲ得ス是レ即チ本條ニ於テ債務者ノ利益ヲ保護スル爲メ債權者ノ遲滯ノ責任ヲ認メ以テ前條ノ規定ト其權衡ヲ保持シタルモノナリ

辨濟ノ受領ハ債權者ノ權利ニシテ其義務ニ屬スルモノニアラス故ニ債務者ハ債權者ニ對シ辨濟受領ノ判決ヲ受クルヲ得サルモノトス然レモ債權者カ辨濟ノ受領ヲ爲サハルカ爲メ債務者ニ蒙ラシメタル處ノ損害ハ當然債權者ニ於テ之レカ賠償ヲ爲スヘキモノトス是レ即チ本條ニ於テ債權者ヲシテ遲滯ノ責ヲ負ハシメタル所以ナリトス

(二) 債權者カ遲滯ノ責ニ任スルニハ左ノ條件ヲ要ス

(イ) 適當ノ時期ニ於テ債務者カ現實ニ辨濟ノ提供ヲ爲シタルコト、辨濟ノ提供ハ義務ノ本旨ニ從ヒ現實ニ之ヲ爲スコトヲ要ス故ニ單ニ辨濟ヲ爲サンコトノ意思ヲ表示スルヲ以テ足レリトモス然レモ債權者カ豫メ其受領ヲ

拒ミ又ハ債務ノ履行ニ付キ債權者ノ行為ヲ要スルトキハ債務者ハ其辨濟ノ準備ヲ爲シ之ヲ債權者ニ通知スルヲ以テ足ルモノトス第四百九十三條又其辨濟ノ時期ニ付テハ義務ノ本旨ニ從フ可キモノトス故ニ契約ヲ以テ辨濟ノ時期ヲ定メタル場合ニ於テハ其時期ニ於テ辨濟ノ提供ヲ爲サ、ル可カラス然レモ若シ其時期カ債務者ノ利益ノ爲メ設ケラレタルモノナルトキハ債務者ハ其時期ニ先チ有效ニ辨濟ノ提供ヲ爲スヲ得ルモノトス

(ロ) 債權者カ辨濟ノ受領ヲ拒ミ又ハ之ヲ受クルコト能ハサルコト、債務者カ正當ニ辨濟ノ提供ヲ爲シタルニ拘ハラス債權者ニ於テ之ヲ受領スルコトヲ拒ムトキハ債權者ハ遲滯ノ責ニ任セサル可カラサルナリ而シテ辨濟ノ受領ヲ拒ムトハ敢テ直接ニ其受領ヲ拒絕スルノミニ限ラスシテ債權者ノ行為上行ニ先チ或ル行為ヲ爲スヘキ場合ニ於テ債權者カ債務者ヨリ催告ヲ受ケナカラ其行為ヲ爲サ、ルカ如キ場合ニ在リテハ即チ辨濟ノ受領ヲ拒ミタルモノト云フ可キナリ

債權者カ其過失ニ依リテ辨濟ヲ受クル能ハサルトキハ債權者カ辨濟ヲ受クルコトヲ拒ミタルト同一ナリトス然レモ債權者カ故意又ハ過失ナクシテ辨濟ヲ受クル能ハサルトキ假令ハ疾病天災等ニ依リ辨濟ヲ受クルコト能ハサルニ至リタルトキト雖モ尙ホ債權者ヲシテ遲滯ノ責ヲ負ハシムヘキヤ否ヤニ付テハ從來ノ立法例ニ於テ一様ナラサルモノ、如シ然レモ債務者ニ於テ債務ノ履行ヲ要スル總テノ行為ヲ爲シ終リタルニ拘ハラス債權者ノ一身上ニ生シタル事故ノ爲メ債務者ヲシテ尙ホ其損害ヲ負擔セシムルハ頗ル穩當ヲ欠クモノニシテ寧ロ債權者ヲシテ其不幸ヲ甘諾セシメ以テ遲滯ノ責ヲ負ハシムルノ優レルニ如カサルナリ是レ即チ本條ニ於テ故意又ハ過失ノ有無ヲ問ハス債權者ニ於テ辨濟ヲ受クルコト能ハサルトキハ債權者ヲシテ遲滯ノ責ニ任セシムル所以ナリトス

(三) 債權者カ遲滯ノ責ヲ負フタルトキハ左ノ結果ヲ生ス

(イ) 辨濟ノ目的物ニ付テノ危險ハ債權者ニ移轉ス  
辨濟ノ提供ヲ爲シタルトキハ債務者ハ其時ヨリ不履行ニ因リテ生スヘキ一切

債 權 編

ノ責任ヲ免カル、モノナリ第四百九然レモ單ニ辨濟ノ提供ヲ爲スモ債務者ハ未タ其債務者タルノ責任ヲ免カル、モノニ非サルナリ如何トナレハ債權者ニ於テ未タ辨濟ノ受領ヲ爲サ、ル以上ハ債務者ハ尙ホ其辨濟ノ目的物ノ占有者ナリトス隨テ債務者ハ其目的物ヨリ生スル利益ヲ得ルモノナレハナリ故ニ債務ニ付キ利息ノ生スルモノナルトキハ債務者ハ尙ホ其利息ヲ支拂ハサル可カラサルナリ

然レモ債務者ハ債權者ノ爲メ辨濟ノ目的物ヲ供託シテ其債務ヲ免カル、コトヲ得ルモノトス又辨濟ノ目的物カ供託ニ適セス又ハ其物ニ付キ滅失若クハ毀損ノ虞レアルトキ又ハ其物ノ保存ニ付キ過分ノ費用ヲ要スルトキハ債務者ハ裁判所ノ許可ヲ得テ之ヲ競賣シ其代價ヲ供託シテ自己ノ債務ヲ免カル、トヲ得ルモノトス第三百九十四條及第四百九十七條

(ロ) 債務者ハ債權者ニ對シ其遲滯ニ因リテ生シタル損害ノ賠償ヲ求ムルコトヲ得

右ノ効力ハ債權者ニ於テ辨濟ヲ受領シ及ヒ遲滯ノ爲メ債務者ニ生シタル損害

債 權 編

ノ賠償ヲ爲シタルトキ又ハ當事者ニ於テ契約ヲ以テ債務關係ヲ繼續セシメタルトキニ於テ消滅スルモノナリ

第四百十四條 債務者カ任意ニ債務ノ履行ヲ爲ササルトキハ債權者ハ其強制履行ヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得但債務ノ性質カ之ヲ許ササルトキハ此限ニ在ラス

債務ノ性質カ強制履行ヲ許ササル場合ニ於テ其債務カ作爲ヲ目的トスルトキハ債權者ハ債務者ノ費用ヲ以テ第三者ニ之ヲ爲サシムルコトヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得但法律行爲ヲ目的トスル債務ニ付テハ裁判ヲ以テ債務者ノ意思表示ニ代フルコトヲ得

不作爲ヲ目的トスル債務ニ付テハ債務者ノ費用ヲ以テ其爲シタルモノヲ除却シ且將來ノ爲メ適當ノ處分ヲ爲スコトヲ請求スルコトヲ得

前三項ノ規定ハ損害賠償ノ請求ヲ妨ケス

(一) 本條ハ舊民法財産編第三百八十二條ノ規定ニ相當スルモノニシテ其大體ノ主意ニ於テハ敢テ大差ナキモノ、如クナルモ其主義ニ至リテハ多少ノ異ナル處アルモノトス蓋シ舊民法財産編ニ於テハ直接履行ノ訴權ト關接履行ノ訴權ヲ區別シ義務ノ本旨ニ從フ履行ヲ稱シテ直接履行ト云ヒ其履行ノ結果ヲ得

ル能ハサル爲メ損害ノ賠償ヲ求ムルトキハ之ヲ間接ノ履行ト稱シタルモノ  
 如シ然レモ債務ノ履行ニ替ヘ損害ノ賠償ヲ求ムルハ即チ債務ノ履行ヲ受タル  
 能ハサルニ因ルモノニシテ債務ノ履行ト云フヲ得サルモノナリ間接履行ノ文  
 辭ニシテ已ニ其當ヲ得タルモノニアラサル以上ハ之ニ對スル直接履行ノ文辭  
 モ亦敢テ穩當ナリト云フヲ得サルヘシ故ニ新民法ニ於テハ敢テ直接履行ノ文  
 辭ヲ用ヒスシテ之ニ替ユルニ強制履行ノ文辭ヲ用ヒタルモノナリ又舊民法ニ  
 於テハ強制履行ノ爲メ債務者ノ身体ヲ拘束スルコトヲ禁止セリ故ニ債務者ノ  
 身体ヲ拘束スルニ非サレハ強制履行ヲ爲ス能ハサル場合ニ於テハ債權者ハ其  
 強制履行ヲ求ムルコトヲ得サリシモノナリ佛國民法ニ於テハ此ノ點ニ關シ敢  
 テ明文ナシト雖モ學說ノ多數ハ債務者ノ身体ヲ拘束スルヲ得スト云フニ在リ  
 然レモ債務者カ任意ニ負擔シタル義務又ハ法律ノ命スル所ノ義務ニ服従スル  
 ハ自ラ進ンテ自己ノ自由ヲ制限シ又ハ法律上已ニ其自由ヲ制限シタルモノナ  
 ルカ故ニ強制履行ヲ求ムルニ當リ債務者ノ身体ヲ拘束スルモ特更ニ債務者ノ  
 自由ヲ妨グルモノニアラスシテ既ニ制限セラレタル自由ヲ遵守セシメテ以テ

債務ノ本旨ヲ履行セシムルモノナレハ債務者カ其強制ニ對シ異議ヲ述フルコ  
 トヲ得サルハ當然ノ結果ニシテ毫モ怪ムニ足ラサルナリ之ヲ要スルニ債務者  
 ハ任意若クハ法律ノ規定ニ依リ債務負擔ノ當時既ニ自己ノ自由ヲ制限シタル  
 モノナルカ故ニ外形上債務者ノ身体ヲ拘束スルモノ、如クナルモ債務ノ性質  
 上其強制履行ヲ求メテ債權者ノ權利ヲ保護スルヲ得ハ債權者ヲシテ強制履  
 行ヲ爲サシムルハ決シテ不當ノ行爲ト云フヲ得サルモノナリ然レモ債務ノ性  
 質上強制スルモ尙ホ債務ノ履行ヲ受クル能ハサル場合ニ於テハ猥リニ債務者  
 ノ自由ヲ妨ケ若クハ其身体ヲ拘束スルコトヲ得サルヤ勿論ナリトス故ニ此ノ  
 如キ場合ニ在リテハ債權者ハ債務者ニ對シ強制履行ヲ求ムルヲ得スシテ其不  
 履行ニ因リテ債權者カ受ケタル損害ノ賠償ヲ求ムルノ外ナキモノトス假令ハ  
 俳優カ或ル劇場ニ出勤セサルコトヲ約シナカラ其約ニ背キ其劇場ニ出勤シタ  
 ルトキハ不作爲ノ履行ヲ爲サシムル爲メ其出勤ヲ止ムルコトヲ得之ヲ反シ債  
 權者ノ爲メ山水ノ圖ヲ畫カン旨ト約シナガラ其約ニ背割之ヲ畫カサル場合  
 ニ於テハ債權者カ債務者ヲ強制スルモ到底之ヲ畫ガシムルヲ得サルモノナリ



故ニ此ノ如キ場合ニ於テハ其強制履行ヲ求ムルヲ得サルモノトス

(二) 債務ノ履行ヲ強制スルノ方法ハ債務ノ性質ニ依リテ同一ナルモノニアラス即チ特定物引渡ノ債務ノ履行ヲ強制スルニハ執達吏ハ其物ヲ債務者ノ占有ヨリ離脱セシメ之ヲ債權者ノ占有ニ移スモノトス又金錢支拂ノ債務ノ強制ヲ爲スニハ執達吏ハ債務者ノ財産ヲ差押ヘ之ヲ競賣シ其代價ヲ以テ債權ニ充當シ又債權者ハ支拂ニ替ヘ券面額ニテ債務者ノ債權ヲ得又ハ債務者ノ有スル債權ノ取立命令ヲ得テ之ヲ債權ニ充當スルコトヲ得此等ハ總テ民事訴訟法ノ規定ニヘキモノニシテ民法ニ於テ之ヲ規定スヘキモノニ非サルナリ

(三) 債權ハ行爲ヲ以テ其目的トス即チ作爲若クハ不作爲ヲ以テ目的トスルモノナルカ故ニ債務ノ性質上強制履行ヲ求ムルコト能ハサルモノ尠シトセス假令ハ金錢其他ノ物ヲ與フルノ債務ハ其履行ヲ強制スルコトヲ得ルモ或ル作爲若クハ不作爲ヲ目的トスル場合ニ於テハ多少ハ其履行ヲ強制スル能ハサルモノナリ然レモ債權者ヲシテ債務ノ履行ト同一ノ結果ヲ得セシムルコトヲ得ル以上ハ立法上其方法ヲ採用シテ債務關係ノ終了ヲ容易ナシラムルヲ正當ナリ

トス故ニ強制履行ヲ許ササル場合ニ於テモ他ノ方法ニ依リ其履行ト同一ノ結果ヲ來タスコトヲ得ルトキハ債權者ヲシテ其方法ニ依ラシムヘキモノトス假令ハ乙者カ甲者ノ爲メ運搬ノ業ニ當ランコトヲ約シ而シテ甲者ハ其契約ヲ爲スニ當リ敢テ乙者ノ身上ニ重キヲ置カサリシ場合ニ於テハ第三者タル丙者ヲシテ其運搬ノ業ニ當ラシムルモ債權者ハ契約ノ履行ノ同一ノ結果ヲ得ルモノナリトス故ニ此ノ如キ場合ニ在リテハ債權者ハ第三者ヲシテ債務者ノ費用ヲ以テ債務ノ履行ヲ爲サシムルノ權利ヲ有スルモノナリ但シ此ノ場合ニ於テハ債權者ハ裁判所ノ許可ヲ得ルコトヲ要スルモノトス

債權ノ目的カ或ル法律行爲ヲ爲サシムルニ在ルトキハ債權者ハ其履行ヲ強制スルヲ得サルモノトス然レモ債權者ニ於テ債務者カ其法律行爲ヲ爲スヘキ旨ノ裁判ヲ得タルトキハ之ニ依リテ債務者ハ其意思表示ヲ爲シタルモノト見做スコトヲ得即チ債務者ハ其法律行爲ヲ爲シタルモノト看做スコトヲ得ルモノナリ假令ハ被告ハ原告カ或ル不動産ノ所有者タルコトヲ認諾スヘシトシ裁判確定シタルトキハ債務者ハ之ヲ認諾シタルモノト看做スコトヲ得ルモノナリ

然レモ反對給付ノ有リタル後ニ於テ初メテ法律行為ヲ爲シタルモノト看做ス  
ヘキ場合ニ於テハ確定判決ノ執行力アル正本ヲ附與シタルトキニ其效力發生  
スルモノナリ民訴第七百三十六條

- (四) 不作爲ヲ以テ債權ノ目的トナシタル場合ニ於テ債務者カ其義務ニ違背シ  
タルトキハ其不作爲ノ履行ヲ求ムルモ履行ト同一ノ結果ヲ來タス能ハサル場  
合ト其結果ヲ來タスコトヲ得ル場合トノ別アリ假令ハ境界ニ存スル立木ヲ伐  
採セサルヘシトノ約ヲ爲シナカラ之ニ違反シテ其木ヲ伐リタルトキハ最早其  
債務ノ履行ヲ求ムルヲ得サルカ故ニ債權者ハ債務者ニ對シ損害賠償ノ請求ヲ  
爲スノ外ナキモノナリ之ニ反シ一定ノ場所ニ建築ヲ爲サ、ルヘシトノ約ヲ爲  
シナカラ其約ニ反シテ建築ヲ爲シタルトキハ債權者ハ其建築物ヲ除却シテ舊  
狀ニ復セシムルヲ得ルモノナリ故ニ此ノ場合ニ於テハ法律上債權者ニ與フル  
ニ債務者ノ費用ヲ以テ其建築物ヲ除却スルノ權利ヲ以テシ以テ債務ノ履行ト  
同ニノ結果ヲ得セシメタリ
- (五) 前説明ノ如ク強制履行ヲ求メ第三者ヲシテ債權ノ目的タル作爲ヲ爲サシ

債 權 編

債 權 編

又ハ債務者カ其義務ニ違背シテ爲シタルモノヲ第三者ヲシテ除却セシムル  
場合ニ於テモ債權者ハ尙ホ債務者ハ不履行ニ因リテ受ケタル損害ノ賠償ヲ求  
ムルヲ得ルモノナルコトハ法律ノ明文ヲ要セスシテ明瞭ナルヘシ

- 第四百十五條 債務者カ其債務ノ本旨ニ從ヒタル履行ヲ爲ササルトキハ債權者ハ其損害  
ノ賠償ヲ請求スルコトヲ得債務者ノ責ニ歸スヘキ事由ニ因リテ履行ヲ爲スコト能ハサ  
ルニ至リタルトキ亦同シ
- (一) 本條ハ舊民法財産編第三百八十三條ニ該當スルモノニシテ其主意タルキ  
毫モ異ナル處ナキモノトス而シテ同條第二項ノ規定ハ固ヨリ本條ニ包含セラ  
ル、モノニシテ其第三項ハ特ニ法律ニ於テ明文ヲ置クノ必要ナキヲ以テ之ヲ  
解除シタルモノナル可シ
- (二) 債務者カ債務ノ本旨ニ從ヒ履行ヲ爲サ、ルカ爲メ債權者ニ損害ヲ加ヘタ  
ルトキハ債務者ハ其損害ヲ賠償スルノ責ニ任セサル可カラサルナリ抑債務ノ  
本旨ニ從ヒ履行ヲナストハ債務ヲ履行スヘキ時及ヒ場所ニ於テ債務ノ目的ニ  
適シタル給付ヲ爲シテ完全ニ其履行ヲ爲スヲ云フモノナリ故ニ債務ノ履行期

債 權 編

限ヲ經過シタル後ニ於テ初メテ履行ヲ爲ストキハ即チ債務ノ履行ヲ遲滯シタルモノニシテ債務ノ本旨ニ從ヒ履行シタリト云フヲ得ス又大阪ニ於テ債務ノ履行ヲ爲スベキ場合ニ於テ債務者カ東京ニ於テ其債務ヲ履行シタルトキハ是レ亦債務ノ本旨ニ從フタル履行ニアラサルナリ又賣主カ賣買ノ目的物ヲ買主ニ引渡シタルモ其目的物ニ隠レタル瑕疵アリテ買主ノ希望ニ適セザリシトキハ其履行タルヤ債務ノ本旨ニ從フタルモノト云フヲ得サルナリ此ノ如ク債務者ニ於テ完全ニ其債務ヲ履行セザリシカ爲メ債權者ニ損害ヲ蒙ラシメタルトキハ債務者ハ其責ニ任スヘキハ當然ノコトナリトス而シテ債權者ノ蒙ルル損害ハ必ス財産權上ノ不利益ニ限ラスシテ其身躰自由若クハ名譽ニ關スル權利ノ侵害セラル、コト少ナシトセス此場合ニ於テモ亦債務者ハ其賠償ノ責ヲ免カル、モノニ非サルナリ蓋シ法律上損害ト認ムルハ財産上ノ損害ニ限ルヘキモノナルヤ否ヤハ立法上ノ問題ニ屬ス佛國民法ニ於テハ其點ニ關シ明文ナシト雖モ學說ニ於テハ其損害ヲシテ財産上ニ限ルモノ、如シ舊民法ニ於テモ亦同一人主義ヲ採用シタルモノ、如シ之ニ反シ英國ニ於テハ學說及ヒ判決例ニ

債 權 編

於テ損害ヲ財産上ニ限ラサルモノ、如シ新民法ニ於テモ亦損害ト稱スルハ決シテ財産上ニ限ラサルノ主義ヲ採用シタルコトハ第七百九條乃至第七百十一條ノ規定ニ依リテ之ヲ知ルヲ得ヘシ故ニ債務者ニ於テ完全ニ其債務ノ履行ヲ爲サ、ルカ爲メ債權者カ損害ヲ蒙リタルトキハ其損害ハ財産權上ノ損害ナルト否トヲ問ハス債務者ハ賠償ノ責ヲ免カル、ノモノニアラサルナリ

(三) 債務ノ履行カ不能トナリタルトキハ債務者ハ其履行ヲ求ムルヲ得サルコト勿論ナリトス隨テ其債權モ亦自ラ消滅ニ歸セサル可カラサルナリ故ニ天災其他ノ不可抗力ニ依リテ債務ノ履行カ不能トナリタルトキハ債權者ハ債務者ニ對シ履行ヲ求ムルヲ得サルノミナラス其不能ニ依リテ損害ヲ蒙ルコトアルモ之カ賠償ヲ求ムルヲ得サルモノナリ然レモ其不能タルヤ債務者ノ責ニ歸スヘキ事由ニ因リタルトキ即チ債務者ノ過失若クハ故意ニ依リ債務ノ履行カ不能トナリタルトキ又ハ直接ニ債務者ノ故意若クハ過失ニ基キ不能トナリタルニ非サルモ結局債務者ノ責ニ歸スヘキ事由假令ハ債務者カ履行ヲ遲滯シタルカ爲メ債務ノ目的物カ天災ニ依リ滅失シタルカ如キ場合ニ於テハ債務ノ履行

債

權

編

カ不能トナリタル爲メ債權者カ蒙リタル損害ハ債務者ニ於テ賠償ヲ爲サ、ル可カラサルナリ由是觀之債務ノ履行カ不能トナリタル場合ニ於テ債務者ニ對シ損害ノ賠償ヲ求ムルニハ債權者ハ敢テ債務者ノ故意若クハ過失ヲ立證スルノ責ヲ有スルモノニアラスシテ單ニ履行ノ不能ヲ來シタルハ債務者ニ於テ其責ヲ免カル、能ハサルモノナルヲ證スルヲ以テ足レリトス

(四) 債務者ニ於テ債務ノ履行ヲ遲滯シ又ハ債務者ノ責ニ歸スヘキ事由ニ依リテ債務ノ履行カ不能トナリタル場合ニ於テ債務者ハ其損害ヲ賠償スルノ責任ヲ免カレサルハ不法行爲ニ基ク損害賠償ノ責任ト毫モ異ナル所ナキモノトス即チ右兩種ノ損害賠償ハ共ニ債務者ノ責ニ歸スヘキ事由アルヲ以テ債務者ヲシテ其賠償ノ責ヲ負ハシムルモノトス然レモ法律上ニ於テハ債務ノ履行ノ遲滯又ハ債務者ノ責ニ歸スヘキ事由ニ依ル履行不能ノ爲メ債權者カ蒙リタル損害ノ賠償ニ付テハ特別ノ規定ヲ設ケテ以テ賠償ノ責任及ヒ其範圍ヲ定メタルニ過キサルモノナリ之ニ反シ契約ノ當事者ニ於テ豫メ履行不能ノ場合ヲ豫見シテ賠償ノ金額ヲ定メタル場合ニ於テハ其賠償ノ責ハ契約ニ基クモノナルコ

債 權 編

ト明カナリトス故ニ契約上ノ賠償金額ヲ求ムル場合ニ於テハ債權者ハ其損害ノ額ヲ證スルノ義務ナキノミナラス其損害アリタルコトモ亦之ヲ證スルヲ要セサルモノトス加之裁判所ニ於テモ其額ヲ減少スルヲ得サルモノトス但シ賠償金額ヲ定メタル契約カ無効ナルカ又ハ取消サレタルトキハ債權者ハ一般ノ元則ニ依リ債務者ニ對シ自己ノ蒙リタル損害ノ賠償ヲ求ムルヲ得ルモノトス

第四百十六條 損害賠償ノ請求ハ債務ノ不履行ニ因リテ通常生ズヘキ損害ノ賠償ヲ爲サシムルヲ以テ其目的トス

特別ノ事情ニ因リテ生シタル損害ト雖モ當事者カ其事情ヲ豫見シ又ハ豫見スルコトヲ得ヘカリシトキハ債權者ハ其賠償ヲ請求スルコトヲ得

(一) 本條ハ損害賠償ノ請求ノ目的ヲ定メタルモノニシテ舊民法財産編第三百八十五條ト其目的ヲ同フスルモノナリ蓋シ舊民法ノ規定ニ依レハ損害賠償ノ表準ヲ定ムルニ當リ債務者ノ善意ト惡意トニ依リテ其表準ヲ異ニスルノミナラス債務者ノ惡意ノ場合ニ於テハ更ニ直接ノ損害ト間接ノ損害トヲ區別シテ之カ表準ヲ定メ以テ債務者ノ利益ヲ保護シタリト雖モ本條ニ於テハ敢テ是等

ノ區別ヲ設ケス單ニ債權者ヲシテ債務者ノ爲メ受ケタル損害ヲ償フコトヲ得セシムルヲ目的トシ以テ損害賠償ノ表準ヲ定メタルモノナリ

(二) 債務ノ不履行ニ因リテ生シタル損害ノ賠償ヲ求ムルニハ其損害タルハ全ク債務ノ不履行ニ基因スルモノナラサル可カラサルナリ即チ債務ノ不履行ト損害トノ間ニハ原因結果ノ關係アルモノニアラサレハ債權者ハ之レカ賠償ヲ求ムルヲ得サルモノナリ然レモ其原因結果ノ關係タルヤ敢テ直接ノ關係ニ限ラサルモノナリ即チ債權者ノ受ケタル損害ハ債務ノ不履行ヨリ生スル直接ノ結果ナルト間接ノ結果ナルトヲ問ハサルナリ從來ノ立法例ニ依レハ多クハ直接ノ損害ト間接ノ損害ヲ區別シアリ假令ハ債務者カ賣渡シ物件ノ引渡ヲ爲サ、ルカ爲メ債權者ハ其物件ノ使用ヲ爲スコト能ハサルカ如キハ即チ直接ノ損害ナリトス又債務者ニ於テ其物件ノ引渡ヲ爲サ、リシカ爲メ債權者ハ其物件ヲ販賣シテ利益ヲ得ルコト能ハサリシハ所謂間接ノ損害ナリトス加之佛國民法ニ於テハ豫見シ又ハ豫見シ得ヘカリシ損害ト豫見シ得ヘカラサル損害トヲ區別シ善意ノ債務者ハ豫見シ又ハ豫見シ得ヘカリシ損害ヲ負擔シ惡意ノ債務

債 權 編

債 權 編

者ハ豫見シ得ヘキモノト否トヲ區別セズ債務ノ不履行ヨリ生スル直接ノ損害ヲ負擔スヘキモノトナセリ舊民法財産編第三百八十五條ニ於テモ亦同一ノ規定ヲ設ケタリ然レモ本條ニ於テハ敢テ債務者ノ善意ト惡意トヲ區別セズ又直接ノ損害ト間接ノ損害及ヒ豫見シ若クハ豫見シ得ヘカリシ損害ト否トノ別ヲ設ケス單ニ通常生スヘキ損害ハ債務者ノ負擔ニ歸スヘキ旨ヲ規定セリ蓋シ債務者ノ善意ト惡意トニ依リテ其負擔ノ輕重ヲ定ムルハ債務者ノ德義上ノ狀況ニ基キ賠償ノ表準ヲ定ムルモノニシテ債權者ヲ保護スルノ主旨ニ適合セサルノミナラス直接ノ損害ト間接ノ損害トヲ區別シ又ハ豫見シ若クハ豫見シ得ヘカリシ損害ト否トヲ區別スルモ亦債務者ノ保護ヲ主意トスルモノニシテ債權者ヲシテ其損害ノ償ヲ得セシムルノ主意ニ適セサルニ似タリ故ニ普通ノ場合ニ於テハ債權者カ蒙リタル損害カ債務ノ不履行ノ結果ナル以上ハ間接ナルト直接ナルトヲ問ハス又豫見シ若クハ豫見シ得ヘカリシモノナルト否トヲ區別セズ總テ債務者ニ於テ之カ賠償ヲ爲スヘキモノニシテ其善意ト惡意トニ依リテ表準ヲ異ニスルモノニアラサルナリ

債 權 編

(三) 債務ノ不履行ニ因リテ生スル損害トハ債務ノ不履行ニ因リテ債權者カ已ニ有スル所ノ利益ノ喪失ノミヲ云フニ在ラスシテ債權者カ將來ニ於テ得ントスル所ノ利益ヲ得ル能ハサルモ亦其損害ノ一部ヲ爲スモノナリ而シテ債權者ノ得ヘキ利益ノ喪失トハ必スシモ將來ニ於テ其利益ヲ得ルコトノ確實ナルモノ、喪失ノミニアラスシテ普通ノ情況ニ依リ債權者カ得ヘキ利益ト推測シ得ヘキモノ、喪失ハ則チ損害ノ中ニ包含セララル、モノトス假令ハ金錢ヲ有スルモノハ通常之ヲ利用シテ利息ヲ生セシムルモノナリ故ニ辨濟期限ニ於テ債權者カ金錢ノ辨濟ヲ受ケサリシトキハ後日辨濟ヲ受クルニ至ル間ハ得ヘキ利息ヲ得ル能ハサルモノナリ又米穀ノ販賣ヲ營業トナス者カ其營業上米穀ヲ買受ケ而シテ引渡期日ニ於テ債務者カ之ヲ引渡サ、ルトキハ債權者ハ其米穀ヲ販賣シテ得ヘキ利益ヲ喪失シタルモノナリ又投機商カ米ヲ買受ケタル後之ヲ高價ニ販賣セン爲メ米價ヲ騰貴セシメント欲シ買収ス若クハ其他ノ手段ヲ施シタル後債務者カ米ノ引渡期限ニ其米ノ引渡ヲ爲サ、ルトキハ米價騰貴ノ後米ノ販賣ニ因リテ得ントシタル利益ヲ喪失シタルモノトス此等ノ喪失ハ總テ物

債 權 編

ノ普通ノ情況ニ於テ得ラルヘキ利益ト推測スヘキモノナルヲ以テ其利益ノ喪失ハ則チ債權者ノ蒙リタル所ノ損害ナリトス如此ク債務ノ不履行ニ因リテ生シタル自己ノ利益ノ喪失及ヒ得ヘキ利益ノ喪失ハ債務ノ不履行ニ因リテ通常生スヘキモノナル以上ハ債務ノ不履行ヨリ生スル直接ノ結果ナルト間接ノ結果ナルトヲ論セス總テ債務者ニ於テ負擔スヘキモノトス但シ債務ノ不履行ト損害トノ間ニハ常ニ原因結果ノ關係アルヲ要スル(本條一)参照)モノナルカ故ニ其損害タルヤ債務ノ不履行ニ因リテ生シタル他ノ事情ニ因リテ生シタルモノナルトキハ債務者ハ之ヲ負擔スルノ責任ナキコト勿論ナリトス

(四) 本條第二項ハ特別ノ事情ニ依リテ生シタル損害ノ負擔ニ付テノ規定ナリトス蓋シ債務ノ不履行ニ因リテ通常生スヘキ損害ハ債務者ニ於テ其損害ヲ豫見シ若ク豫見シ得ヘキモノナルト否トヲ論セス總テ債務者ニ於テ負擔スヘキモノナリト雖モ特別ノ事情ニ因リテ生シタル損害ト雖モ尙ホ債務者ヲシテ之ヲ負擔セシムルハ債務者ヲ遇スルコト甚タ苛酷ナリト云フ可シ故ニ本條ニテハ債務者カ其事情ヲ豫見シ若クハ豫見シ得ヘカリシモノト否トニ因リテ之

債 權 編

ヲ區別セリ則チ債務者カ豫見シタル特別ノ事情ニ因リテ生シタル損害若クハ債務者カ豫見シ得ヘキモノナリシモ其過失ニ依リテ豫見セザリシ特別ノ事情ニ因リテ生シタル損害ハ債務者ニ於テ之ヲ負擔スルノ義務ヲ有シ豫見シ得ヘカラザリシ特別ノ事情ニ因リテ生シタル損害ハ債務者ニ於テ之ヲ負擔スルノ義務ヲ有セザルモノナリ蓋シ舊民法財産編第三百八十五條ニ依レハ善意ノ債務者ハ合意ノ當時ニ於テ豫見シ若クハ豫見シ得ヘカリシ損害ニ限り之ヲ負擔スヘキモノナルコトヲ規定シアリ然レモ豫見シ若クハ豫見シ得ヘカリシ時期ヲ合意ノ當時ニ限ルヘキ理由ナキモノニシテ合意ノ後ニ於テモ債務者カ豫見シ若クハ豫見シ得ヘカリシトキハ其債務者ヲシテ其損害ヲ負擔セシムルヲ正當ナリトス又債務者カ損害ヲ豫見シ若クハ豫見シ得ヘカリシトキニ限リテ債務者ヲシテ其損害ヲ負擔セシムルハ狹キニ失スルノ懼アルモノニシテ債務者カ損害ヲ生スヘキ特別ノ事情ヲ豫見シ得ヘカリシトキハ之ヲシテ其損害ヲ負擔セシムヘキハ當然ナリトス故ニ本條ニ於テハ特ニ豫見ノ時期ヲ定メス又其損害ヲ豫見スルヲ要セスシテ損害ヲ生スヘキ特別ノ事情ヲ豫見スルヲ以テ足レリトセリ

第四百十七條 損害賠償ハ別段ノ意思表示ナキトキハ金錢ヲ以テ其額ヲ定ム

債 權 編

(一) 本條ハ損害賠償ノ方法ヲ定メタルモノナリ蓋シ債務ノ不履行ニ依リテ債權者カ受ケタル損害ノ賠償ヲ爲スニ付キ尤モ適切ナル方法ハ債權者ヲシテ債務ノ履行ヲ受ケタルト同一ノ地位ヲ得セシムルニ在ルモノトス然レモ債務ノ不履行ノ場合ニ於テ債務者ヲシテ債務ノ履行ヲ受ケタルト同一ノ地位ヲ得セシムルコトハ常ニ之ヲ爲シ得ルモノト云フヲ得サルノミナラス債權者ヲシテ強ヒテ其地位ヲ得セシメントセハ却テ債務者ヲシテ不測ノ損害ヲ受ケシムルニ至ルコトナキヲ保セサルナリ假令ハ債務者ニ於テ特定物ノ引渡ヲ約シナカラ之カ引渡ヲ爲サ、ルカ若クハ之カ引渡ヲ爲ス能ハザリシカ爲メ債權者ハ其特定物ヲ得ル能ハサルノ損害ヲ受ケタル場合ニ於テ債權者ヲシテ其特定物ヲ受取リタルト同一ノ地位ヲ得セシメント欲セハ債務者ヲシテ同種ノ物件ノ引渡ヲ爲サシメサル可カラス然レモ同種ノ物件ト雖モ債務履行ノ際ト賠償トシテ引渡ヲ爲スノ際ニ於テハ其價格ノ上ニ於テ甚シキ差違ヲ生スルコトアルハ

債 權 編

實際上其例少ナシトセス故ニ若シ其同種ノ物件ニシテ價額ノ減少ヲ來タシタ  
 リトセンカ債權者ハ其物件ノ引渡ヲ受クルモ未タ以テ債務ノ不履行ニ依リテ  
 受ケタル損害ノ賠償ヲ得タルモノト云フヲ得ス之ニ反シ其物件ノ價額増加シ  
 タリトセンカ債權者ハ其受ケタル損害ニ不相當ナル賠償ヲ受クルニ至ルノミ  
 ナラス債務者ハ之カ爲メ却テ損害ヲ受クルニ至ルモノナリ果シテ然ラハ債權  
 者ヲシテ債務ノ履行ヲ受ケタルト同位地ヲ得セシムルハ實際上爲シ得ヘカラ  
 サル場合ヲ多シトス是ニ於テカ從來ノ立法例ニ於テモ損害ノ賠償ハ金錢ヲ以  
 テ之ヲ定ムヘキモノナルコトヲ規定セリ佛國民法及ヒ舊民法財産編第三百八  
 十六條ノ如キ是ナリ本條モ亦實際ノ便宜ヲ旨トシ損害ノ賠償ハ金錢ヲ以テ之  
 ヲ定ムヘキモノナルコトヲ規定シタルモノナリ  
 然レモ金錢ヲ以テ損害賠償ノ額ヲ定ムルハ當事者ニ於テ特ニ其賠償方法ニ付  
 キ契約ヲ爲サ、リシトキニ限ルモノナリ若シ夫レ當事者ニ於テ契約上賠償ノ  
 方法ヲ定メタルトキハ其契約ニ從ヒ損害ノ賠償ヲ爲サシムヘキコト勿論ナリ  
 トス假令ハ當事者間ニ於テ債務者カ債務ノ履行ヲ爲サ、ルトキハ之カ賠償ト

債 權 編

シテ債權者ニ對シ債務者カ有スル債權ヲ拋棄センコトヲ約シ又ハ其賠償トシ  
 テ或ル特定物ノ引渡ヲ約シ若クハ或ル物ノ使用ヲ債權者ニ許サンコトヲ約シ  
 タルカ如キ場合ニ於テハ損害ノ賠償ハ其當事者ノ意思ニ從ヒ之ヲ爲サシムヘ  
 キモノナルコト明カナリトス  
 (二) 債權ノ目的ハ單ニ財産權上ノ利益ニ限ラサルコトハ第三百九十九條ニ於  
 テ説明シタルカ如シ第一及ヒ第九十九條而シテ本條ニ於テハ債權ノ目的ハ金錢  
 ニ見積ルコトヲ得ルモノト否トニ依リテ損害賠償ノ方法ヲ區別セサルカ故ニ  
 金錢ニ見積ルコトヲ得サルモノヲ以テ債權ノ目的ト爲シタル場合ニ於テモ其  
 債務ノ不履行ニ依リ債權者カ損害ヲ受ケタルトキハ本條ニ依リ債務者ハ金錢  
 ヲ以テ之カ賠償ヲ爲サ、ル可カラサルナリ此場合ニ於テハ其賠償ノ金額ハ全  
 ク裁判所ノ認定ニ依ルノ外ナキモノニシテ其認定ハ殆ント裁判所ノ私擅ノ臆  
 斷ニ出ツルモノナリ隨テ其認定ハ債權者ノ損害ヲ賠償スルニ不充分ナルニ非  
 スンハ却テ債權者ノ損害ヲ賠償セシムル爲メ債務者ヲ害スルコトナキヤヲ疑  
 ハシム然レモ當事者ニ於テ果シテ其危險アリト信スルトキハ豫メ契約ヲ以テ



債 權 編

隨意ニ賠償ノ方法ヲ定ムルコトヲ得ルモノナルカ故ニ實際ニ於テハ當事者ノ爲メ敢テ危害ノ懼ヲ生セシムルコトナキモノトス

(三) 損害ノ賠償額ハ二種ノ表準ニ依ルコトヲ得ルモノトス即チ客觀的表準及ヒ主觀的表準是ナリ客觀的表準トハ債權ノ目的物ニ依ルモノヲ云フ即チ債權ノ目的物カ有スル價額ニシテ其目的物主体ノ如何ニ關セス一般ニ其目的物カ有スル評價額ヲ以テ表準トナスヲ云フ之ニ反シテ主觀的表準トハ債權者カ有スル權利ニ基クモノヲ云フ換言セハ債權ノ目的物カ一定ノ人ニ對シテ生スル所ノ價額ヲ以テ表準ト爲スヲ云フ假令ハ祖先傳來ノ物件ハ之ヲ賣買セントセハ其價百金ヲ過キサルモノナルトキハ百金ノ價額ハ其物件ニ付テノ客觀的表準ナリ然レモ相續人ヨリ見ルトキハ其物件ハ百金ヲ以テ換ユルコトヲ欲セサルモノアリ是レ則チ主觀的表準ナリトス此二箇ノ表準ハ場合ニ依リテ之ヲ定ムヘキモノニシテ裁判所ノ認定ニ依ルノ外ナキモノトス

第四百十八條 債務ノ不履行ニ關シ債權者ニ過失アリタルトキハ裁判所ハ損害賠償ノ責任及ヒ其金額ヲ定ムルニ付キ之ヲ斟酌ス

債 權 編

(一) 本條ハ損害賠償ノ責任及ヒ金額ヲ定ムルニハ債權者ノ過失ヲ斟酌スヘキモノナルコトヲ規定シタルモノニシテ從來ノ立法例ト殆ント大差ナキモノナリ抑モ債務ノ不履行若クハ債務履行ノ遲滯ノ爲メ債權者カ損害ヲ受クルニ當リ其損害ハ單ニ債務者ノ過失ニ歸ス可ラスシテ或ハ債權者モ多少其責任ヲ免カレサルコトアリ假令ハ債權者ニ於テ不當ニ辨濟ヲ受クルコトヲ拒ミ若クハ債務者ノ履行ハ債務ノ本旨ニ適合セルモノナルコトヲ主張シ爲メニ債務ノ履行ヲ遲滯セシメ若クハ其履行ヲ爲ス能ハサルニ至ラシムルカ如キ是ナリ此ノ如キ場合ニ於テハ裁判所ハ債權者ノ過失ヲ斟酌シテ債務者ノ責任ヲ減少シ若クハ債務者ヲシテ其責任ヲ免カレシムヘキハ當然ノコトナリトス

(二) 舊民法財産編第三百八十七條ニ於テハ當事者双方ニ非理アルトキハ裁判所ハ損害賠償ヲ定ムルニ付キ之ヲ斟酌ス下アリテ債務者ニ於テ非理アルトキハ尙其非理ヲ斟酌シテ債務者ノ責任ヲ増加セシムヘキモノ、如クナルモ損害賠償ノ目的ハ債務ノ不履行ニ因リテ通常生スヘキ損害ノ賠償ヲ爲サシムルニ在ルモノナルコトハ第四百十六條ニ明示スル所ナリ故ニ債務者ノ過失大ナリ

ト雖モ之カ爲メ損害賠償ノ額ヲ増加スヘキモノニ非サルヘシ是ヲ以テ本條ニ於テハ債權者ノ過失アル場合ニ於テハ之ヲ斟酌シテ損害賠償ノ全額又ハ其責任ヲ定ムヘキコトヲ規定シタルモノナリ

第四百十九條 金錢ヲ目的トスル債務ノ不履行ニ付テハ其損害賠償ノ額ハ法定利率ニ依リテ之ヲ定ム但約定利率カ法定利率ニ超ユルトキハ約定利率ニ依ル

前項ノ損害賠償ニ付テハ債權者ハ損害ノ證明ヲ爲スコトヲ要セス又債務者ハ不可抗力ヲ以テ抗辯ト爲スコトヲ得ス

(一) 本條ハ金錢ヲ目的トスル債務者ノ履行ヲ遲滯シタル場合ニ於ケル損害賠償ニ關スル特別ノ規定ヲ爲シタルモノナリ  
抑、金錢ヲ目的トスル債務ニ付テハ履行ノ不能ナルコトナシ如何トナレハ金錢ハ融通物ニシテ債務者ハ之ヲ他ニ求メテ其債務ノ履行ヲ爲スヲ得ルモノナレハナリ故ニ債權者ニ於テハ常ニ債務者ニ對シ債務ノ履行ヲ強制スルヲ得ルモノナリ又金錢ヲ目的トスル債務ニ代ヘテ債權者ハ損害ノ賠償ヲ求ムルノ利益ヲ有セサルモノナリ如何トナレハ損害ノ賠償ハ普通ノ場合ニ於テハ金錢ヲ以

債 權 編

債 權 編

テ之ヲ爲スヘキモノニシテ第四百十條參照金錢ヲ目的トスル債務ノ履行モ亦金錢ヲ以テ之ヲ爲スヘキモノナレハナリ蓋シ金錢ヲ目的トスル債務ノ不履行ノ場合ニ於ケル損害ノ賠償トシテ當事者間ニ於テ他ノ物ヲ交付スルノ契約ヲ爲シタルトキハ債權者ハ債務ノ履行ニ代ヘテ他ノ物ノ交付ヲ求ムルノ利益ヲ有スルコトアルヘシト雖此場合ニ於テハ其賠償ハ當事者ノ契約ニ基クモノニシテ本條ニ於テ特ニ其場合ニ關シ規定スルノ要ナキモノナリ然レハ則チ金錢ヲ目的トスル債務ノ不履行ノ場合ニ於テ債權者カ損害ノ賠償ヲ求ムルハ則チ其債務ノ履行ノ遲滯ノ場合ニ於ルモノナルヲ知ルヘキナリ

(二) 金錢ハ常ニ利息ヲ生スルモノナルノミナラス之ヲ利用スルトキハ場合ニ依リ非常ノ利益ヲ生スルモノナルカ故ニ債務者カ金錢ノ支拂ヲ遲滯シタルトキハ債權者ハ常ニ之ニ依リテ損害ヲ受クルモノト看做スヲ正當ナリトス而シテ其損害タルヤ之ヲ證明スルヲ得サルニアラサルモ果シテ債權者ニ於テ其損害ヲ受ケタリトノ事實ハ之ヲ證スルコト甚々困難ナリトス故ニ普通ノ損害賠償ノ場合ニ於ケルカ如ク債權者ニ於テ其損害ヲ立證シタル場合ニ於テノミ之

レカ賠償ヲ求ムルヲ得ルモノナリトセハ其局債權者ヲシテ實際蒙リタル損害ノ賠償ヲ受クル能ハサルニ至ラシムルモノナリ是ヲ以テ法律上當事者双方ノ利益ノ爲メ一定ノ利率ヲ定メ之ヲ以テ債權者ノ蒙リタル損害ヲ賠償スルニ充分ナリト認定シタルモノナリ而シテ第四百四條ノ規定ニ依レハ法定利率ハ百分ノ五ナルヲ以テ債務者ハ元本ニ對スル百分ノ五ノ割合ヲ以テ損害ノ賠償ヲ爲スヘキモノトス

然レモ當事者間ニ於テ契約上一定ノ利息ヲ定メテ金錢ヲ目的トスル債務ニ付キ利息ヲ生セシメタル場合ニ於テハ債務者ハ其金額ニ付キ債權者カ常ニ約定利率ニ相當スル利益ヲ受クルモノナルコトヲ認メテ其利息ノ支拂ヲ諾シタルモノナルカ故ニ債務者カ金錢ノ支拂ヲ遲滯シタル場合ニ於テモ亦其約定利率ニ從ヒ賠償ヲ爲スヘキコト至當ナリトス然レモ已ニ法律上法定利率ヲ定メ之ニ依リテ損害ノ賠償ヲ爲サシムルヲ適當ト認メタル以上ハ約定利率カ法定利率ヨリ低キトキハ其約定利率タルヤ當事者間ノ特別ノ事情ニ基キ生シタルモノニシテ之ニ依リテ損害ノ賠償ヲ爲サシムルハ適當ノ基準ニ非スト云ハサル

債 權 編

ヲ得ス之ニ反シ其約定利率カ法定利率ニ超ユルトキハ當事者ニ於テ各自ノ利益ヲ謀リテ債務金額ニ付キ債權者カ受クヘキ利益ノ基準ヲ定メタルモノナルカ故ニ損害ノ賠償ヲ爲スニモ亦其利率ニ依ラシムヘキモノニシテ法律上尙ホ其契約ヲ無視スルノ要ナキモノトス

(三) 法定利率ニ依リテ損害ノ賠償ヲ爲スヘキモノナル以上ハ其賠償タルヤ必スシモ實際ノ損害ヲ償フモノナリト云フヲ得サルノミナラス場合ニ依リ其賠償ハ實際ノ損害ヲ超過スルコトアルヲ知ルヘシ隨テ實際損害ノ生セサル場合ニ於テモ亦賠償ヲ爲スニ至ルコトアルヲ知ルヘキモノナリ故ニ債權者ニ於テ實際法定利率ニ超過スル損害ヲ受ケタルコトヲ證スルモ法定利率以外ノ賠償ヲ求ムルヲ得サルノミナラス債權者ハ實際損害ヲ受ケタリトノ證明ヲ爲スノ責ヲ有セサルモノナリ如何トナレハ賠償ノ基準ハ實際ノ損害如何ニ關セス法律上之ヲ認定シアルヲ以テナリ又債務者ハ不可抗力ヲ抗辯トシテ賠償ノ責任ヲ免カルハヲ得サルモノナリ如何トナレハ金錢ヲ目的トスル債務ノ履行ノ遲滯ニ付テノ損害賠償ハ損害ノ有無ニ關セス又債務者ノ過失ノ有無ニ基カスシ

債 權 編

ヲ金錢ナルモノ、性質ニ基キ生スル所ノ責任ナレハナリ換言セハ金錢ハ常ニ利息ヲ生スルモノニシテ債權者カ金錢ノ支拂ヲ受ケサルトキハ之ニ依リテ損害ヲ受クルトノ認定ニ出ツルモノナレハナリ加之不可抗力ヲ抗辯トシテ損害ノ賠償ヲ免カル、コトヲ得ルトセンカ金錢ノ性質上ヨリ云フトキハ債務者ハ不當ニ利益ヲ得ルニ至ルモノナレハナリ

第四百二十條 當事者ハ債務ノ不履行ニ付キ損害賠償ノ額ヲ豫定スルコトヲ得此場合ニ於

テハ裁判所ハ其額ヲ増減スルコトヲ得ス

賠償額ノ豫定ハ履行又ハ解除ノ請求ヲ妨ケス

違約金ハ之ヲ賠償額ノ豫定ト推定ス

(一) 本條ハ當事者ニ於テ豫メ損害賠償ノ額ヲ定ムルコトヲ得ル旨ヲ規定シ併セテ其豫定賠償額ノ効力ヲ定メタルモノニシテ舊民法財産編第三百八十八條ニ所謂ル過怠約款ナルモノト同一ナリトス抑損害ノ賠償ハ生シタル損害ヲ償フヲ以テ目的トス故ニ債權者カ債務ノ不履行ニ依リテ損害ヲ蒙リタルトキハ債權者ハ其損害ヲ證シテ之カ賠償ヲ求ムル

債 權 編

コトヲ得ルモノナリ然レモ其損害ノ額タルヤ固ヨリ債權者ノ立證ノ有無ニ係ルモノナルモ其立證明確ナラサルトキハ裁判所ハ其損害額ヲ認定セサル可カラサルナリ而シテ裁判所ノ認定ニ依リテ其損害額ヲ定ムル以上ハ其賠償額ハ或ハ實際ノ損害ト適合セサルコトアルハ數ノ免レサル處ナリ加之其賠償額ノ多寡ハ全ク當事者ノ利害ニ關スルモノナルカ故ニ當事者ニ於テ各自ノ利益ヲ保護スル爲メ豫メ損害ノ賠償額ヲ定ムルコトヲ得ルハ當然ノコトニシテ裁判所ハ其契約ヲ無視シテ損害ノ賠償額ヲ認定スルコトヲ得サルモノナリ當事者ニ於テ債務ノ不履行ヲ豫想シテ以テ損害ノ賠償額ヲ定メタル以上ハ債務者カ其債務ヲ履行スル場合ニ於テハ豫定損害額ヲ負擔スルコトヲ承諾シタルモノニシテ債權者ハ敢テ其損害ノ立證ヲ爲スコトヲ要セス單ニ不履行ヲ理由トシテ其損害額ヲ請求スルコトヲ得ル旨ヲ約シタルモノト解釋スルヲ正當トス加之其損害ノ額ニ付テモ亦當事者間ニ於テ豫メ之ヲ定メタル以上ハ實際ノ損害ニ依リテ其額ヲ増減セサルノ意思ヲ有スルモノト云ハサルヲ得ス故ニ假令ヒ債權者ニ於テ實際ノ損害カ豫定額ヲ超過スルコトヲ立證スルモ裁判所

債

權

編

ハ其損害賠償ノ豫定額ヲ増加スルコトヲ得サルモノナリ

(二) 損害賠償ノ額ヲ豫定スルニ當リ當事者ハ債務ノ全部ノ不履行一部ノ履行若クハ履行ノ遲滯ノ場合ヲ豫想シテ之ヲ定ムルコトアリ而シテ何レノ場合ヲ豫想シテ損害額ヲ定メタルヤニ付テハ當事者ノ意思ヲ推定シテ之ヲ解釋スルノ外ナキモノトス

右何レノ場合ニ於テモ債權者ハ履行又ハ解除ノ請求權ヲ失ハサルモノトス如何トナレハ當事者ニ於テ損害額ヲ豫定シタルノ一事ヲ以テ債權者カ有スル履行又ハ解除ノ請求權ヲ拋棄シタルモノト云フヲ得サレハナリ但シ當事者間ニ於テ債權者カ有スル履行若クハ解除ノ請求權ヲ明カニ排斥シタル場合ハ此ノ限ニアラス

(三) 損害賠償額ノ豫定ハ主タル債務ニ附隨スル一箇ノ契約ナリトス故ニ主タル債務ノ存セサルトキハ賠償額ノ契約モ亦成立スルヲ得サルモノトス而シテ賠償額ノ契約タルヤ至ク條件附契約ニシテ其條件ノ成就スルトキハ賠償額ノ契約ハ直チニ其效力ヲ生スルモノトス故ニ一定ノ期日ニ於テ爲スヘキ作爲ニ

編 債 權

付キ損害賠償ノ額ヲ豫定シタル場合ニ於テ債務者カ其期日ニ於テ債務ニ屬スル作爲ヲ爲サ、ルトキ又一定ノ期間内ニ爲スヘキ行爲ニ付キ賠償額ヲ豫定シタル場合ニ於テ債務者カ其期間内ニ債務ニ屬スル行爲ヲ爲サ、ルトキハ債務者ハ賠償額ヲ支拂フヘキモノトス又不作爲ノ債務ニ付キ賠償額ヲ豫定シタルトキハ債務者カ其義務ニ反キ或ル行爲ヲ爲シタルトキニ於テ賠償額ヲ支拂フヘキモノトス

(四) 損害ノ賠償額ヲ豫定シタル場合ニ於テ債務ノ不履行カ債務者ノ責ニ歸ス可カラサル事由ニ出テタルトキハ債務者ハ賠償額ヲ支拂フノ責ヲ免カル、ヤ否ヤ又債務ノ不履行ニ關シ債權者ニ過失アリタルトキハ裁判所ハ其賠償額ヲ減少スルコトヲ得ルヤ否ヤニ付テハ學者間異論ノ存スル所ナリトス從來ノ立法例ニ依レハ豫定賠償額ハ常ニ之ヲ増減スルコトヲ得サルモノアリ或ハ一分ノ履行アリタルトキハ其額ヲ減少スヘキモノアリ或ハ豫定額ト實際ノ損害トノ間ニ著シキ差違アルトキハ其豫定額ヲ減少スルコトヲ得ルモノアリ舊民法財産編第三百八十九條ニ依レハ裁判所ハ損害ノ豫定額ヲ増加スルコトヲ得ス

債 權 編

然レモ債務ノ不履行又ハ遅延カ債務者ノ過失ニ出テサルトキ又ハ一分ノ履行アリタルトキハ裁判所ハ其額ヲ減少スルコトヲ得ト規定セリ「グイェントシヤイ」ドハ不可抗力ニ依リテ債務ノ履行カ不能トナリタル場合ト不可抗力ニ依リテ適當ナル時期ニ債務ノ履行ヲ爲ス能ハサリシ場合トヲ區別シ第一ノ場合ニ於テハ債務者ハ損害ノ豫定額ヲ支拂フノ責ヲ免カル、モ第二ノ場合ニ於テハ然ラスト爲セリ「デルンブルヒ」ハ債務者ノ責ニ歸ス可カラサル事由ニ依リテ債務ノ遅延アリタルトキハ債務者ハ賠償額ヲ支拂フノ責ナシ然レモ賠償額ヲ支拂フノ責ハ敢テ債務者ノ過失ニ基クモノニアラス故ニ債務ノ履行期日前ニ債務者カ死亡シ而シテ其相続人在ラサルトキハ損害ノ豫定額ハ其效力ヲ失フモノニアラストノ説ヲ爲セリ

蓋シ損害額ノ豫定ヲ爲スハ債務者ヲシテ正當ニ其債務ノ履行ヲ爲サシムルト同時ニ債權者ノ爲メ債務ノ履行ヲ擔保スルモノトス故ニ其目的タルヤ債務者カ債務ノ履行ヲ爲シ得ヘキ場合ニ在テ存スルモノナルヲ知ルヘキナリ故ニ若シ其債務ノ不履行カ不可抗力ニ出テタリトセンカ是レ固ヨリ當事者ノ豫想セ

債 權 編

サル所ナルヲ以テ債務者ハ賠償額ヲ支拂フノ責ヲ有セサルモノナルヘシ不可抗力ニ依リテ債務ノ履行ヲ遅延シタル場合ニ於ケルモ亦同シ然レモ債務ノ不履行ニ關シ債權者ニ過失アル場合ト雖モ裁判所ハ其賠償額ヲ減少スルコトヲ得サルヘシ如何トナレハ債權者ノ過失アルモ債務者ニ於テ正當ニ其債務ノ履行ヲ爲サ、リシヤ一ナリ況ンヤ債務ノ不履行ノ場合ニ於テハ債權者ハ其損害ヲ立證スルノ責ヲ有セサルニ於テオヤ故ニ債權者ノ過失ハ或ハ別箇ノ問題ニ屬スヘシト雖モ之カ爲メ豫定損害額ヲ減少スルコトヲ得サルモノナルヘシ但シ債務ノ不履行カ全ク債權者ノ過失ニ基キタルトキハ債務者ハ豫定損害額ヲ支拂フノ義務ナキコト勿論ナリトス

(五) 違約金ハ債務ノ履行ヲ確保スルヲ以テ其目的トナス之ニ反シ損害ノ豫定額ハ債務ノ履行ヲ確ムルト同時ニ債權者ノ利益ヲ保護スルモノトス故ニ其性質ニ於テハ互ニ相同シキモノニアラス然レモ實際上ニ於テハ損害ノ豫定賠償額ト云ヒ違約金ト云フモ其效力ニ於テハ散テ大差ナキモノトス而シテ其性質ニ付テハ從來ノ立法例一樣ナラス或ハ違約金ヲ以テ損害ノ豫定賠償額ト看做

スモノアリ或ハ債權者カ損害ノ賠償ヲ求ムルコトヲ得ル場合ニ於ケル賠償額ト看做シ債權者ニ於テ損害ノ賠償ヲ求ムルコトヲ得ル條件ヲ具備シタルトキニ於テ初メテ違約金ヲ求ムルコトヲ得ルモノト爲セリ

本條ニ於テハ違約金ヲ以テ損害ノ豫定賠償額ト看做シタルヲ以テ債權者ハ損害ノ立證ヲ爲サ、ルモ尙ホ其金額ヲ求ムルコトヲ得ルモノトス又其違約ニ依リ實際債權者カ多額ノ損害ヲ受ケタリトスルモ特約アルニ非サレハ違約金ニ超過シタル金額ヲ求ムルヲ得サルノミナラス裁判所モ亦其額ヲ増減スルコトヲ得サルモノトス然レモ本條ノ規定タルヤ全ク法律上ノ推定ニ過キササルヲ以テ當事者ニ於テ特ニ違約金ノ外ニ尙ホ損害ノ賠償ヲ求ムルコトヲ得ル旨ヲ約シタルカ又ハ取引ノ慣習上違約金ヲ以テ損害ノ豫定賠償額ト看做サ、ルコト明カナルトキハ固ヨリ本條ノ規定ヲ適用スルノ限ニアラサルナリ

違約金モ亦損害ノ豫定賠償額ト同シク債務ノ不履行ニ對スルモノト債務ノ履行カ其本旨ニ適セサリシ場合ニ對スルモノト別アリ債務ノ不履行ニ對スル違約金ヲ求メタルトキハ債權者ハ併セテ其履行ヲ求ムルコトヲ得サルモノト

債 權 編

債 權 編

ス之ニ反シテ債務ノ履行カ其本旨ニ適セサリシカ爲メ違約金ヲ求メタルトキハ債權者ハ併セテ其履行ヲ求ムルコトヲ得ルモノトス

(六) 損害賠償額ノ豫定及ヒ違約金ハ敢テ債權ノ成立ト同時ニ之ヲ約スルコトヲ要セサルモノニシテ債權ノ成立後ニ於テモ亦之ヲ約スルコトヲ得ルモノトス

第四百二十一條 前條ノ規定ハ當事者カ金錢ニ非サルモノヲ以テ損害ノ賠償ニ充ツヘキ旨ヲ豫定シタル場合ニ之ヲ準用ス

(一) 本條ハ當事者カ金錢ニアラサルモノヲ以テ損害ノ賠償ヲ爲サンコトヲ豫定シタル場合ニ前第四百二十條ノ規定ヲ準用スヘキモノナルコトヲ定メタルモノナリ

抑、損害ノ賠償ハ當事者ニ於テ特ニ別段ノ契約ヲ爲サ、リシ場合ニハ金錢ヲ以テ其額ヲ定ムヘキモノナルモ當事者ニ於テ金錢以外ノモノヲ以テ損害ノ賠償ニ充テントトノ契約ヲ爲シタルトキハ裁判所ハ其契約ニ基キ債務者ヲシテ賠償ノ責ヲ負ハシムヘキモノナルコトハ第四百十七條ノ規定ニ依リ明カナリト

ス而シテ當事者ニ於テ損害ノ賠償トシテ債務者カ有スル不動産ノ所有權ヲ債權者ニ移付シ若クハ債權者ノ爲メ債務者カ或行爲ヲ約シタルカ如キ場合ニ於テモ其性質タルヤ損害賠償ノ豫定方法タル點ニ付テハ金錢ヲ以テ賠償額ヲ定メタルト毫モ異ナルヘキ理由ナキモノトス即チ金錢以外ノモノヲ以テ損害賠償ノ方法ヲ定メタルトキニ於テモ債權者ハ履行又ハ解除ノ請求權ヲ拋棄シタルモノト推定スルコトヲ得ス又タ裁判所ハ當事者間ニ定メタル賠償方法ヲ増減又ハ變換スルコトヲ得サルヤ勿論ナリトス要スルニ前第四百二十條ノ規定ハ金錢以外ノモノヲ以テ損害賠償ノ方法ヲ豫定シタル場合ニ於テモ亦タ之ヲ準用スヘキモノトス

債 權 編

第四百二十二條 債權者カ損害賠償トシテ其債權ノ目的タル物又ハ權利ノ價額ノ全部ヲ受ケタルトキハ債務者ハ其物又ハ權利ニ付キ當然債權者ニ代位ス

(一) 本條ハ債務者ニ於テ損害賠償トシテ債權ノ目的タル物又ハ權利ノ價額ノ全部ヲ支拂ヒタル場合ニ於ケル債務者ノ權利ヲ規定シタルモノナリ  
債務者ニ於テ債權ノ目的物ヲ喪失シ若クハ債權ノ目的タル權利ノ行使ヲ妨ケ

債 權 編

債權者ヲシテ其權利ヲ行使スルコトヲ得サルニ至ラシメタルカ爲メ債權者ニ賠償ヲ爲スヘキ場合少ナシトセス假令ハ債務者カ賃借シタル物ヲ喪失若クハ抑留シテ契約ノ時期ニ之ヲ返還スルコト能ハサル場合又ハ債權ノ讓渡シテ爲シタル者カ之ヲ債務者ニ通知セザリシカ爲メ債權ノ讓受人ハ債務者ニ對シ其權利ヲ行使スルヲ得ザリシカ如キ場合ニ於テハ債權者ノ請求ニ依リ債務者又ハ讓渡人ハ賃借物又ハ債權ノ全部ノ價額ヲ賠償セサル可カラサルナリ此ノ如キ場合ニ於テ尙ホ其物若クハ債權カ債權者ニ屬スルモノナリトセハ債權者ハ二重ニ利益ヲ受クルニ至ルモノナリ此ノ如キハ債權者ヲシテ不當ノ利得ヲ得セシムルモノニシテ道理上許ス可カラサルモノトス是レ即チ本條ニ於テ債務者ヲシテ其物又ハ權利ニ付キ債權者ニ代位セシムル所以ナリトス

(二) 債務者カ損害賠償トシテ債權ノ目的タル物又ハ權利ノ全部ノ價額ヲ支拂ヒタルトキハ本條ノ如キ別段ノ規定ナキトキト雖モ債權者ハ債權ノ目的タル物又ハ債權ニ付キ尙ホ其權利ヲ有スト解釋スヘキモノニアラサルヘシ然レモ損害賠償ヲ求ムル權利性質如何ニ依リテハ直チニ右ノ如キ解釋ヲ爲スヲ得



債 權 編

サルモノトス蓋シ損害賠償ノ權利ヲシテ債權ノ效力ナリトスルトキハ債權者  
 カ損害賠償ヲ求ムル場合ニ於テハ其債權ハ消失シテ更ニ賠償ノ權利ト爲リタ  
 ルモノナリト云フヲ得ヘシ之ニ反シ損害賠償ノ權利ハ債權外ニ生シタル特別  
 ノ權利ナリトスルトキハ損害賠償ヲ求ムル權利ノ生シタルモ之レカ爲メ債權  
 ノ消滅スルモノト云フヲ得サルヘシ獨逸民法草按ニ於テハ本條ノ如キ場合ニ  
 於テ債務者ハ賠償ニ對シテ物又ハ權利ノ讓渡ヲ債權者ニ請求スルコトヲ得ト  
 規定セリ然レトモ債務者ニ於テ債務ノ目的タル物又ハ權利ノ全部ノ價額ヲ賠  
 償シタルトキハ債務者ノ請求ヲ待タスシテ當然債務者ヲシテ其物又ハ權利ニ  
 付キ債權者ニ代位セシムルヲ至當ナリトス是レ即チ本條ノ規定アル所以ナラ  
 シ乎

果シテ然ラハ本條ニ於テ債務者ハ債權者ニ代位スト規定シタルハ債務者カ債  
 權者ニ代リ其權利ヲ行使スルコトヲ云フニアラスシテ債權ノ目的タル物又ハ  
 權利ハ當然債務者ニ移轉スルモノナルコトヲ意味スルモノナルヘシ如何トナ  
 レハ本條ノ規定タルヤ債權者ヲシテ不當ノ利得ヲ得セシメサルト同時ニ債務

債 權 編

者ヲ保護スルヲ以テ主眼トナスモノナルカ故ニ債務者ヲシテ單ニ債權者ニ代  
 リ權利ヲ行ハシムルトセハ其目的ヲ達スル能ハサルモノナレハナリ  
 (三) 債權ノ目的タル物又ハ權利カ債務者ニ移轉スルニハ其物又ハ權利ハ債權  
 者ニ屬スルモノニシテ且ツ現存スルモノナラサル可カラサルナリ假令ハ債權  
 ノ目的物カ債權者ニ屬セザリシモノナルトキハ假令ヒ債務者カ其物ノ全部ノ  
 價額ヲ賠償スルモ之レカ爲メ其物カ債務者ニ移轉スルノ理由ナキモノトス又  
 其物若クハ權利カ債權者ニ屬スルモ債務者カ其物若クハ權利ヲ消滅セシメタ  
 ルトキハ債務者ハ債權者ニ代位スルヲ得サルヤ勿論ナリトス故ニ本條ノ規定  
 タルヤ其意義廣キモノ、如クナルモ有効ニ解釋スルニハ必ラス狹義ニ解セサ  
 ルヲ得サルモノトス

第四百二十三條 債權者ハ自己ノ債權ヲ保全スル爲メ其債務者ニ屬スル權利ヲ行フコトヲ  
 得但債務者ノ一身ニ專屬スル權利ハ此限リニ在ラス

債權者ハ其債權ノ期限カ到來セサル間ハ裁判上ノ代位ニ依ルニ非レハ前項ノ權利ヲ行フ  
 コトヲ得ス但保存行爲ハ此限ニ在ラス

債 權 編

(一) 本條ハ債權者カ其債務者ノ有スル權利ヲ行フコトヲ得ル旨ヲ規定シタルモノニシテ債權ノ効力カ債務者以外ノ第三者ニ及フ場合ナリトス抑モ債權債務ノ關係ハ其當事者即チ債權者ト債務者トノ間ニ於テノミ其効力ヲ生シ得ヘキモノニシテ其當事者以外ノ者ニ對シテハ何等ノ効力ヲモ生セサルヲ以テ原則トス蓋シ債權者カ債務者ニ對シテ其債權ヲ行使スルニ當リテヤ其債權ノ性質ニ從ヒ或ハ債務者ノ財産中ニ存スル特定物ノ引渡ヲ求メ或ハ代替物ノ交付ヲ求メ或ハ行爲若クハ不行爲ヲ求ムルニ在リトス而シテ債務者ニ於テ其債務ノ履行ヲ爲サ、ルトキハ債權者ハ或ハ強制ヲ以テ其權利ヲ行使シ或ハ債權ノ目的物ニ代ヘ損害ノ賠償ヲ求ムルコトヲ得ルモノトス然リ而シテ債權者カ金錢上ノ債權ヲ行使シ又ハ損害ノ賠償ヲ求ムルニ際シテハ總テ債務者ノ財産ニ依ラサル可カラサルナリ故ニ若シ其財産ニシテ債權者ノ要求ニ應スルニ充分ナラサルトキハ債權者ハ其損失ヲ負擔セサル可ラサルニ至ラン故ニ債務者ノ財産カ其債務ノ辨濟ヲ爲スニ充分ナルヤ否ヤハ債權者ノ權利ニ利害ノ關係ヲ及ホスコト少クニアラサルナリ隨テ債務者ニ於テ其財産ヲ増殖ス

債 權 編

ルノ權利ヲ有シナカラ其權利ヲ行ハス若クハ其財産ノ減少ヲ妨クノ權利ヲ有シナカラ其權利ヲ行ハサルトキハ其結果タルヤ間接ニ債權者ニ損害ヲ及ホスニ至ルヘキモノナリ本條ハ債權者ヲシテ其間接ノ損害ヲ豫防スルコトヲ得セシムルヲ以テ目的トシタルモノニシテ全ク債權者ノ利益ヲ保護シタルモノナリ

(二) 債權者カ債務者ノ權利ヲ行フハ自己ノ債權ヲ保全スルカ爲メナルヲ以テ債務者カ有スル處ノ權利ニシテ債權者ノ債權ヲ保全シ得ヘカラサルモノハ債權者ニ於テ之ヲ行使スルコトヲ得サルモノナリ假令ハ債務者カ隣家ノ者ニ對シテ高聲ヲ發セシメサルノ權利ヲ有スルモ其權利タルヤ債權者ノ債權ヲ保全シ得ヘキモノニアラス隨テ債權者ハ其權利ヲ行フコトヲ得ス又タ債務者ノ一身ニ專屬スル權利ハ法律上債權者ニ於テ之ヲ行フコトヲ許サス蓋シ債務者ノ一身ニ專屬スル權利ハ多クハ非財産權上ノ權利ナリトス然レトモ財産權上ノ權利ナルモ尙ホ債務者ノ一身ニ專屬スルモノナシトセス假令ハ他人ヲシテ或ル勞役ニ服セシムル權利ハ多クハ其權利者ノ一身ニ專屬スルモノナリ隨テ債

債権者ハ其權利ヲ行使スルコトヲ得サルモノトス  
 之ニ反シテ債務者カ第三者ニ對シテ金錢上ノ債權ヲ有スル場合ニ於テ債務者  
 カ其權利ヲ行ハサルトキハ債權者ハ其債務ノ辨濟ヲ受クルコトヲ得サル場合  
 アリ如此キ場合ニ於テハ債權者ハ債務者ニ代リ第三債務者ニ對シテ債務者ノ  
 債權ヲ行ヒ其結果トシテ自己ノ債權ニ對スル辨濟ヲ受クルニ至ルコトヲ得ル  
 モノナリ

債 權 編

債權者カ債務者ノ權利ヲ行フハ自己ノ債權ヲ保全スルカ爲メニシテ其行使ニ  
 依リテ敢テ辨濟ヲ受クルモノニアラサルナリ故ニ債權者カ債務者ノ權利ヲ行  
 ヒタルトキハ其直接ノ利益ハ債務者ニ於テ受クル者ニシテ債權者ハ單ニ間接  
 ノ利益ヲ受クルニ過サル者トス假令ハ債權者カ第三債務者ニ對シテ債務者ノ  
 有スル金錢上ノ債權ヲ行ヒ依テ得タル金錢ハ債務者ノ財産ノ一部ヲ爲スモノ  
 トス而シテ其財産ノ一部ニ依リ債權者カ辨濟ヲ受クルハ即チ自己ノ債權ヲ行  
 使ニ依ルモノナリ隨テ債權者ニ於テ未タ辨濟ノ爲メ其金錢ヲ受取ラサル以上  
 ハ他ノ債權者ハ債務者ノ財産ノ一部タル金錢ヲ差押ヘ其結果トシテ債權者カ

債 權 編

債務者ノ債權ヲ行フヲ得タル金錢ハ他ノ差押債權者ト共ニ之ヲ分配セサル可  
 カラサルニ至ルコトアルヘシ是ヲ以テ債權者カ債務者ノ權利ヲ行フニ當リテ  
 ヤ常ニ其權利ノ全部ヲ行フコトヲ得ヘキモノニシテ敢テ其債權額ニ制限セラ  
 ル、コトナカルヘシ假令ハ甲ハ乙ニ對シ五百圓ノ債權ヲ有シ乙ハ丙ニ對シ八  
 百圓ノ債權ヲ有スル場合ニ於テ甲ハ乙ノ債權中單ニ自己ノ債權ニ相當スル五  
 百圓丈ケノ金額ヲ丙ニ對シ請求シ得ルモノナリトセハ乙ノ他ノ債權者ナル丁  
 戊ニ於テ右五百圓ノ金額ニ對シ差押ヲ爲スカ又ハ配當加入ヲ爲ストキハ甲ハ  
 自己ノ債權ニ對スル辨濟ヲ受クルコト能ハサルニ至ラン故ニ甲ハ自己ノ債權  
 ヲ保全スルカ爲メ乙ノ債權ノ全部ヲ行フコトヲ得ヘシ

(三) 債權者ハ自己ノ債權ノ期限カ到來セサルトキニ於テモ尙ホ債務者ノ權利  
 ヲ行フコトヲ得ルモノナリ蓋シ債權者ヲシテ自己ノ債權ヲ保全スル爲メニ債  
 務者ノ權利ヲ行フコトヲ得セシメタル以上ハ其債權ノ期限ノ到來シタルト否  
 トヲ區別スルノ理由ナキモノトス然レトモ債權ノ期限カ到來セサル以上ハ債  
 權者ハ債務者ニ對シテ其債權ヲ行フコトヲ得サルモノナリ故ニ特別ノ理由ア

債 權 編

ルルニアラサレハ濫リニ債權者ヲシテ債務者ノ權利ヲ行ハシムヘキモ以テ  
 ラサルノミナラス債權者ニ於テモ亦タ敢テ速ニ其債權者ノ權利ヲ行フノ必要  
 ナキモノナリ故ニ債權者カ其債權ノ期限到來前ニ於テ債務者ノ權利ヲ行フニ  
 ハ裁判所ニ請求シテ其許可ヲ受ケ然ル後其權利ヲ行フコトヲ得ルモノトス  
 然レトモ債權者ニ於テ債務者ノ權利ヲ行フニ非ラスシテ其權利ノ保存行爲ヲ  
 爲スニ付テハ裁判所ノ許可ヲ得スシテ直チニ債務者ニ代ハリテ其行爲ヲ爲ス  
 コトヲ得ルモノトス假令ハ債務者カ不動産ヲ取得シタル後未タ其登記ヲ受ケ  
 サル場合ニ於テ債權者カ債務者ニ代ハリテ其不動産ノ登記ヲ爲サシメ又ハ債  
 務者カ第三債務者ニ對シテ其債權ヲ行ハサルカ爲メ債權カ時効ニ依リテ消滅  
 セントスルニ際シ債權者カ債務者ニ代ハリテ其時効ノ中斷ヲ爲スカ如キ是レ  
 ナリ此ノ場合ニ於テハ其行爲ノ性質タルヤ一般ニ急速ヲ要スルモノナルノミ  
 ナラス敢テ債務者ノ有スル權利ヲ消滅セシムルカ如キ重大ノ効力ヲ有スルモ  
 ノニアラスシテ全ク債務者ノ利益ノミニ歸スルモノナルカ故ニ立法上敢テ裁  
 判所ノ許可ヲ必要ト認メサリシモノナルヘシ

債 權 編

第四百二十四條 債權者ハ債務者カ其債權者ヲ害スルコトヲ知リテ爲シタル法律行爲ヲ取  
 消ヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得但其行爲ニ因リテ利益ヲ受ケタル者又ハ轉得者カ其行爲  
 又ハ轉得ノ當時債權者ヲ害スヘキ事實ヲ知ラサリシトキハ此限ニ在ラス  
 前項ノ規定ハ財産權ヲ目的トセサル法律行爲ニハ之ヲ適用セス

(二) 本條ハ舊民法財産編第三百四十條乃至第三百四十二條ニ該當スルモノニ  
 シテ所謂廢罷訴權ニ關スル規定ナリ

凡ソ債權者ハ債務者ニ對シ單ニ對人權ヲ有スルモノナルカ故ニ債務者ヲシテ  
 其財産ニ付テノ處分權ヲ妨クルコトヲ得サルモノトス然レトモ債務者ノ財産  
 ハ之ヲ債務ノ辨濟ニ充ツヘキモノナルカ故ニ其財産ハ總テノ債權者ニ對シテ  
 所謂共同擔保ナリト云ハサルヲ得ス隨テ債務者ニ於テ濫リニ其財産ヲ處分シ  
 テ爲メニ無資力トナリ若クハ其處分ノ結果トシテ更ラニ債務者ノ無資力ヲ増  
 加セシムルトキハ債權者ハ之ニ依リテ非常ノ損害ヲ受クルニ至ルヘキモノナ  
 リ是ヲ以テ羅馬法ニ於テハ債務者カ債權者ヲ害スルコトヲ知リテ爲シタル法  
 律行爲ハ債權者ヲシテ之ヲ取消スコトヲ得セシメ以テ債權者ヲシテ財産上ノ

債

權

編

損害ヲ防禦スルコトヲ得セシメタリ之ヲ「アクション」ト稱セリ佛民法ニ於テモ亦タ同一ノ權利ヲ認メ之ヲ「アクション」ト稱シ「ボカトワール」ト稱シ獨逸民法ニ於テモ之ヲ「アンフェヒトウングス」ト稱シ「クラーゲ」ト稱シ債權者ニ同一ノ權利ヲ認ムルニ至レリ新民法モ亦タ多數ノ立法例ニ於ケルカ如ク債權者ヲシテ債務者ノ法律行為ヲ取消スコトヲ得セシムルヲ以テ必要ナリト認メ本條ヲ設クルニ至リタルモノナリ

(二) 債權者カ債務者ノ爲シタル法律行為ヲ取消スコトヲ得ルニハ法律上四個ノ條件ヲ必要トセリ (イ) 債務者カ債權者ヲ害スルコトヲ知リテ法律行為ヲ爲シタルコト (ロ) 債務者ノ爲シタル法律行為カ債權者ヲ害スヘキモノナルコト (ハ) 債務者カ爲シタル法律行為ハ直接ニ財產權ヲ目的ト爲シタルモノナルコト (ニ) 債務者ノ法律行為ニ因リテ利益ヲ受ケタル者又ハ轉得者カ其當時債權者ヲ害スヘキ事實ヲ知リタルコト是ナリ

(イ) 債務者カ債權者ヲ害スルコトヲ知リテ法律行為ヲ爲シタリトハ敢テ債務者ニ於テ債權者カ害ヲ受クルコトヲ知ルノ必要アルニ非スシテ其法律行

債 權 編

爲ニ依リテ債權者カ害ヲ受クヘキ事實ヲ知ルトキハ即チ債權者ヲ害スルコトヲ知リタルモノト云フ可キナリ假令ハ債務者ノ財產額ト其負債額ト大差ナキ場合ニ於テ債務者カ其財產ノ幾分ヲ讓渡シタルトキハ是ニ依リテ債務者ハ無資力ト爲ルモノナリ又タ債務者ノ負債額カ其財產額ヲ超過シ居ル場合ニ於テ其財產ノ幾分ヲ讓渡シタルトキハ債務者ノ無資力ハ其行為ニ依リテ益々増加スルモノナリ如此ク債務者カ無資力ト爲ルカ又ハ其無資力ノ増加スルキハ其債權者ハ債權ニ對スル辨濟ヲ受クルコト能ハサルモノナルカ故ニ債務者ニ於テ其無資力ヲ來シ又ハ其無資力ヲ増加スルノ事實ヲ知リタルトキハ即チ債權者ヲ害スルコトヲ知リタルモノトス蓋シ債務者ハ自己ノ財產額ヲ知ルヘキハ當然ノ事柄ナルニ依リ反對ノ立證ナキ以上ハ前掲ノ場合ニ於テハ債務者ハ其無資力ヲ來シ又ハ無資力ヲ増加スルノ事實ヲ知リタルモノト推定スルヲ穩當ナリトス

然レトモ債務者ハ必スシモ債權者ヲ害セントスルノ惡意ヲ有セシコトヲ必要トセス故ニ債務者カ債權者ニ對シテハ敢テ之ヲ害スルノ意意ナクシテ單

ニ他人ノ急ヲ救ハシカ爲メ之ニ贈與ヲ爲シ若クハ其債務ノ免除ヲ爲シタル  
場合ニ於テモ之カ爲メ債權者ヲ害スヘキ事實ノ生スルコトヲ知リタル以上  
ハ尙ホ債務者ハ債權者ヲ害スルコトヲ知リタルモノト云フ可シ

(ロ) 債務者ノ法律行爲カ債權者ヲ害スヘキモノナルコトハ其法律行爲ノ  
結果トシテ債權者カ完全ナル辨濟ヲ受クルコト能ハサルニ至ルヘキモノヲ  
云フ蓋シ債權者ヲ害スヘキ行爲ハ必スシモ權利ノ移轉ノミニ限ラスシテ權  
利ノ設定變更又ハ拋棄ヲ目的トスル法律行爲モ亦タ債權者ヲ害スヘキモノ  
トス故ニ債務者ニ於テ其權利ヲ拋棄シ若シクハ債務ヲ負擔スルモ尙ホ債權  
者カ完全ナル辨濟ヲ受クルコトヲ得ハ其法律行爲ノ取消ヲ求ムルコトヲ得  
サルヘシ假令ハ債務者カ其財産ヲ讓渡シタルニ依リ無資力ト爲リタル場合  
ニ於テモ債權者カ完全ナル辨濟ノ提供ヲ受ケタルカ又ハ辨濟ニ充分ナル擔  
保ヲ得タルトキハ其讓渡ヲ取消スコトヲ得サルモノトス又タ債務者カ其財  
産ノ讓渡ヲ爲シタルカ爲メ自己ノ無資力ヲ増加シタル場合ニ於テモ其行爲  
タルヤ財産ノ讓渡ヲ爲シタル以前ニ於テ債權ヲ得タル者ヲ害シ得ヘキモ其

債 權 編

債 權 編

讓渡後ニ債權ヲ得タルモノハ之レカ爲メ害ヲ受クルト云フコトヲ得ス隨テ  
其讓渡後ニ於ケル債權者ハ其法律行爲ノ取消ヲ求ムルコトヲ得サル可シ  
(ハ) 債務者ノ法律行爲カ直接ニ財産權ヲ目的トシタルコトハ債務者カ財產  
權上ノ法律行爲ヲ爲シタルコトヲ意味スルモノニシテ法律行爲ノ結果トシ  
テ財産上ニ影響ヲ及ホスコトアルモ法律上其行爲ノ取消ヲ許サ、ルモノナ  
リ蓋シ債權者ヲシテ債務者ノ行爲ヲ取消スコトヲ得セシメタルハ財産上債  
權者ヲ保護セントスルノ目的ニ出テタルモノナリ故ニ直接ニ財産權ヲ目的  
トセサル法律行爲ハ假令財産權ニ影響ヲ及ホスコトアルモ債權者ニ於テ之  
ヲ取消スコトヲ得サルモノナリ是レ即チ本條第二項ノ規定アル所以ナリ  
(ニ) 債務者ノ法律行爲ニ因リテ利益ヲ受ケタル者又ハ轉得者カ其當時債權  
者ヲ害スヘキ事實ヲ知リタルトハ債務者ノ行爲ニ因リテ利益ヲ受ケタル者  
カ其利益ヲ受ケタル時又ハ其其利益ヲ受ケタル者ヨリ更ラニ同一ノ目的物  
ヲ轉得シタル者カ其轉得ノ當時ニ於テ債務者ノ行爲ハ債權者ヲ害スヘキモ  
ノナルコトヲ知リタルコトヲ云フ然レモ敢テ債務者ト轉得者又ハ利益ヲ受

ケタル者トノ共謀ヲ必要トセサルモノナリ抑モ本條ノ取消權ハ一般ノ取消權ト敢テ異ナルモノニアラサルカ故ニ本法第一編第四章第四節ノ取消ニ關スル規定ハ之ヲ本條ノ取消權ニ適用スヘキモノトス隨テ債權者カ本條ノ規定ニ從ヒ債務者ノ法律行為ヲ取消シタルトキハ其ノ行為ハ初メヨリ無カリシモノト同一ニ歸セサル可カラサルナリ第一百十一條故ニ債務者ノ法律行為カ取消サレタル以上ハ其行為ニ因リテ利益ヲ受ケタル者ハ其利益ヲ失フノミナラス轉得者モ亦タ其利益ヲ保有スルコト能ハサルニ至ルヘキモノナリ故ニ債務者ノ行為ニ因リテ利益ヲ受ケタル者又ハ轉得者カ債權者ヲ害スヘキ事實ヲ知ラサリシ場合ニ於テモ尙ホ債務者ノ行為ヲ取消スコトヲ得ルモノトセハ之レカ爲メ善意ノ第三者ヲ害スルニ至ルモノナリ蓋シ債權者ヲシテ債務者ノ行為ヲ取消スコトヲ得セシムルハ債權者ヲ保護スルニ在リト雖トモ其債權者ヲ保護スルカ爲メニ却テ善意ノ第三者ヲ害スルコトヲ得ルノ理由ナキ者ナリ之ニ反シテ第三者カ其利益ヲ受クル當時ニ於テ債權者ヲ害スヘキ事實ヲ知リタル以上ハ第三者ハ債權者カ取消權ヲ行フ場合ニ於テ其利益ヲ失

債 權 編

債 權 編

フコトアルヲ豫知スヘキモノナルカ故ニ第三者ヲシテ其利益ヲ失ハシムルモ尙ホ債權者ヲ保護スルノ必要アルモノナリ是レ即チ本條第一項ノ但書ヲ設ケタル所以ナラン乎但シ債務者ノ行為ニシテ相手方ナキモノニ付テハ固ヨリ本條件ヲ要セサルモノナリ假令ハ債務者カ其權利ヲ拋棄シタルカ如キ場合はレナリ

以上四個ノ條件存スル場合ニ限り債權者ハ債務者ノ爲シタル法律行為ノ取消ヲ裁判所ニ請求スルコトヲ得ルモノナリ故ニ債權者ニ於テ其權利ヲ行ハントスルニハ右四個ノ條件ヲ證セサル可ラサルナリ若シ之ヲ立證スルコト能ハサラン乎相手方カ其事實ヲ爭フ場合ニ於テ裁判所ハ債權者ノ請求ヲ棄却セサル可カラサルナリ

舊民法財産編ノ規定ニ依レハ債務者ノ爲シタル法律行為カ有償ナルト無償ナルトヲ區別シ有償ノ場合ニ於テハ債權者ハ債務者ノ行為ニ因リテ利益ヲ受ケタル者カ債務者ト共謀シタルコトヲ證スルヲ要スルコト、ナセリ然レトモ本條ニ於テハ敢テ債務者ノ行為ノ有償ナルト無償ナルトヲ區別セサルニ依リ其

行爲ノ有償ナル場合ニ於テモ敢テ共謀ヲ證スルコトヲ要セサルモノトス  
 (三) 或ル人ノ説ニ依レハ債務者ノ行爲ノ相手方又ハ轉得者カ其行爲又ハ轉得  
 ノ當時ニ於テ債權者ヲ害スヘキ事實ヲ知リタルコトハ取消權ヲ行ハントスル  
 債權者ニ於テ之ヲ證スルコトヲ要セスシテ其取消ノ請求ヲ争ハントスル第三  
 者即チ轉得者又ハ債務者ノ行爲ノ相手方ニ於テ之ヲ立證セサル可ラスト(民法  
 要義並ニ民法正解参照)立法ノ主意或ハ然ラン然レトモ法文ノ解釋トシテハ余  
 ハ其説ニ贊同スルコトヲ得サルモノナリ本條第一項但書ニ曰ク但其行爲ニ因  
 リテ利益ヲ受ケタル者又ハ轉得者カ云々此限リニ在ラスト語ヲ替ヘテ之ヲ云  
 ヘハ債務者ノ行爲ニ因リテ利益ヲ受ケタル者又ハ轉得者カ其行爲又ハ轉得ノ  
 當時債權者ヲ害スヘキ事實ヲ知ラザリシトキハ債權者ハ取消權ヲ行フコトヲ  
 得スト云フニ在リ然ラハ則チ債權者カ取消權ヲ行フコトヲ得ルト否トハ轉得  
 者又ハ債務者ノ行爲ノ相手方カ惡意ナルト否トニ依リテ定マルモノナルカ故  
 ニ取消權ヲ行ハントスル債權者ハ其權利ヲ行フノ條件即チ第三者ノ惡意ヲ證  
 スルコトヲ要スト云ハサル可カラス加之立法上ヨリ之ヲ論スルモ法律上債務

債 權 編

者ノ惡意ノ場合ニ於テ其行爲ニ因リテ利益ヲ受ケタル者ノ惡意ヲ推定スルハ  
 或ハ可ナラン然レトモ之ニ依リテ轉得者ノ惡意ヲ推定スルハ甚タ早計ニ過ク  
 ルモノト云ハサルヲ得ス如何トナレハ債務者ノ行爲ニ因リテ利益ヲ受ケタル  
 者ハ其行爲ノ對手人ナルモ轉得者ハ其對手人ノ爲シタル行爲ノ對手人ナルヲ  
 テ以ナリ

債 權 編

(四) 債權者カ本條ニ規定シタル取消權ヲ行フニハ主トシテ債務者ノ行爲ニ因  
 リテ利益ヲ受ケタル者ニ對シテ爲スヘキモノトス蓋シ債權者ニ於テ取消權ヲ  
 行フハ債務者ノ爲シタル法律行爲ヲ取消シ債務者ノ財産ヲシテ原狀ニ復セシ  
 ムルヲ以テ目的トス故ニ債務者ノ行爲ニ因リテ利益ヲ受ケタル者ヲシテ其收  
 得ノ當時ニ遡リテ其利益ヲ喪失セシムルトキハ債務者ノ財産ハ之ニ依リテ自  
 カラ原狀ニ回復スルモノニシテ敢テ債務者ノ行爲ヲ要スルモノニアラサルナ  
 リ然レトモ債務者カ爲シタル法律行爲ノ性質ニ依リ債務者ニ對スルニアラサ  
 レハ債權者ハ取消權ヲ行フコト能ハサルコトナシト云フ可カラス假令ハ債務  
 者カ權利ノ拋棄ヲ爲シタルカ如キ類ニシテ債務者ノ行爲ニ付キ相手方ナキ場



合ナリトス又タ現行登記法ノ規定ニ依レハ登記ノ取消ハ債權者ト債務者ノ請求ニ依リテ之ヲ取消スコトヲ得ルモノナリ假令ハ抵當登記ノ如キ是ナリ故ニ債務者カ自己ノ不動産上ニ設定シタル抵當ノ登記ヲ債權者ニ於テ取消サント欲セハ債務者ト抵當權利者即チ債務者ノ行為ニ因リテ利益ヲ受ケタル者ニ對シテ其取消ノ請求ヲ爲サ、ル可カラサルナリ然レトモ此等ノ場合ハ實際上債務者カ爲シタル少數ノ行為ニ止マルモノニシテ多クノ場合ニ於テハ常ニ債務者ノ行為ニ因リテ利益ヲ受ケタル者ニ對シテノミ之ヲ行フヘキモノトス之ニ反シテ債權者ハ轉得者ニ對シテハ取消權ヲ行フコトヲ得サルヘシ此點ニ關シテハ或ル人ハ全ク反對ノ說ヲ主張セリ即チ債務者ノ行為ニ因リテ利益ヲ受ケタル者カ善意ナル場合ニ於テモ轉得者カ惡意ナルトキハ債權者ハ其轉得者ニ對シテ取消權ヲ行フコトヲ得ト説明セリ(民法要義民法正解參照)立法上ヨリ論スルトキハ債權者ヲシテ轉得者ニ對シテ直接ニ取消權ヲ行ハシムルハ敢テ不當ナリト云フヲ得サル可シ舊民法財産編第三百四十一條ニ於テハ債務者ト約束シタル者及ヒ轉得者ニ對シ廢罷訴權ヲ行フコトヲ得ル旨ヲ規定シ又タ

債 權 編

同第三百四十二條第二項ニ於テモ亦タ轉得者カ轉得ノ當時惡意ナルトキハ之ニ對シテ廢罷訴權ヲ行フコトヲ得ル旨ヲ明ニセリ新民法ニ於テハ債權者ハ何人ニ對シテ取消權ヲ行フコトヲ得ルヤヲ明カニセスシテ單ニ債務者ノ爲シタル法律行為ヲ取消スコトヲ得ル旨ヲ規定セリ然ラハ即チ債權者カ取消スコトヲ得ルハ債務者カ爲シタル法律行為ニシテ債務者ノ行為ノ相手方カ爲シタル法律行為ヲ取消スコトヲ得スト云ハサルヲ得ス故ニ債權者ハ債務者ノ行為ニ因リテ利益ヲ得タル者ニ對シテハ取消權ヲ行フコトヲ得ルモ其利益ヲ受ケタル者ノ行為ニ因リテ利益ヲ得タル轉得者ニ對シテハ取消權ヲ行フコトヲ得サルモノトス

債 權 編

人或ハ云ハン斯ノ如クセハ債務者ノ行為ノ相手方カ其行為ノ目的物ヲ更ラニ他人ニ讓渡シタルトキハ債權者カ取消權ヲ行フモ是ニ依リテ債務者ノ財産ヲ回復スルコトヲ得サル可シト曰ク直接ニ其目的物ヲ取戻スコトヲ得サル可シ然レトモ債務者ノ法律行為ヲ取消シタルトキハ其結果トシテ債務者ノ行為ノ相手方ハ自己ノ有セサル權利ヲ讓渡シタルニ至ルモノナルカ故ニ債務者ハ自

己ノ權利ヲ主張シテ轉得者ニ對シ其目的物ノ取戻ヲ求ムル權利ヲ有スルモノナリ隨テ債權者ハ前第四百二十三條ノ規定ニ從ヒ債務者ニ代リテ目的物ノ取戻ヲ求ムルコトヲ得ヘシ故ニ債權者ハ債務者ノ行爲ニ因リテ利益ヲ受ケタル者及ヒ轉得者ヲ共同被告トシ前者ニ對シテハ本條ニ從ヒ取消權ヲ行ヒ後者ニ對シテハ前第四百二十三條ノ規定ニ從ヒ債務者ニ代ハリテ目的物ノ取戻ヲ爲スコトヲ得ルモノトス

若シ夫レ然ラスシテ反對論者ノ如ク轉得者ニ對シテ取消權ヲ行フコトヲ得ルトセハ債務者ノ行爲ノ相手方カ善意ナリシ場合モ亦タ同一ナリト云ハサルヲ得ス果シテ然ラハ甚タ不都合ノ結果ヲ生スルニ至ラン蓋シ債權者カ債務者ノ行爲ノ相手方ニ對シ取消權ヲ行ヒタル場合ニ於テ債務者ノ行爲カ有償ナリシトキハ其行爲ノ相手方ハ債務者ニ對シ支拂ヒタル代價ノ償還ヲ求ムルコトヲ得ヘシ然ラハ則チ債權者カ轉得者ニ對シ取消權ヲ行ヒタル場合ニ於テモ亦タ轉得者ハ讓渡人ニ對シ其支拂ヒタル代價ノ償還ヲ求ムルコトヲ得サル可カラズ隨テ債務者ノ行爲ノ相手方カ善意ナル場合ニ於テハ其行爲ノ目的物ヲ他人

債 權 編

ニ讓渡シタルカ爲メ取消權ノ結果ヲ受クルニ至ラン是レ豈ニ至當ノ見解ト云フヲ得ンヤ

第四百二十五條 前條ノ規定ニ依リテ爲シタル取消ハ總債權者ノ利益ノ爲メニ其効力ヲ生

債 權 編

(一) 本條ハ前條ノ規定ニ從ヒ債權者カ行ヒタル取消權ノ効力ヲ定メタルモノナリ蓋シ債權者カ取消權ヲ行ヒタルトキハ其結果ハ獨リ其取消權ヲ行ヒタル債權者ノミヲ利スヘキモノナルヤ又ハ取消權ヲ行ハサル他ノ債權者ヲモ利スヘキモノナルヤハ立法上ノ問題ナリトス本條ニ於テハ立法上取消權ノ結果ヲシテ總債權者ヲ利スルヲ正當ナリト認メタルモノナリ抑モ債權者カ取消權ヲ行フハ債務者ノ財產ヲシテ取消ヲ爲シタル法律行爲ノ以前ノ程度ニ復セシムルヲ以テ目的トスルモノニシテ之ニ依リテ債權者ハ債務者ノ財產中ニ入りタル財產ニ付キ先取特權ヲ得ルモノニアラス故ニ債務者ノ財產ニシテ法律行爲ノ以前ノ程度ニ復シタル以上ハ債務者ノ財產ハ總テノ債權者ノ共同擔保ナリトノ原則ニ依リテ總債權者ニ於テ其利益ヲ受ケサルヘ

カラサルナリ故ニ債務者カ爲シタル法律行爲ノ以前ニ於テ債務者ニ對シテ債權ヲ得タル者ト其以後ニ於テ債權ヲ得タル者トヲ問ハス總テノ債權者カ其債權ヲ行フニ當リテヤ取消ニ依リテ債務者ノ財産中ニ戻リタル財産ハ總債權者ニ於テ各其債權額ニ應シテ之ヲ分配スルニ至ルモノトス

前述ノ如ク取消權ノ行使ニ依リテ取戻シタル財産ハ全然債務者ノ財産中ニ入ルモノナル以上ハ債務者ハ其財産ニ付キ自己ノ處分權ヲ失ハサルモノトス故ニ債權者ニ於テ取消權ヲ行ヒ法律行爲ノ目的物ヲ取戻シタルトキハ債務者ハ更ラニ其財産ヲ讓渡シ隨テ取戻セハ隨テ讓渡ヲ爲シ遂ニ其停止スル所ヲ知ラサルニ至ルノ懼レナシトセス此場合ニ於テハ債權者ハ民事訴訟法ノ規定ニ從ヒ其財産ノ假差押ヲ爲シ然ル後訴ヲ起スコトヲ得ルモノナルカ故ニ之ニ依リテ前陳ノ憂ヲ除クコトヲ得ヘシ而シテ債權者ハ假差押ヲ爲シタル場合ニ於テモ其財産ニ付キ先取特權ヲ生セサルモノナルカ故ニ強制執行ノ際ニ於テハ他ノ債權者ハ配當加入ヲ爲シ以テ其財産ニ付テノ利益ヲ受クルコトヲ得ルモノトス

債 權 編

第四百二十六條 第四百二十四條ノ取消權ハ債權者カ取消ノ原因ヲ覺知シタル時ヨリ二年間之ヲ行ハサルトキハ時効ニ因リテ消滅ス行爲ノ時ヨリ二十年ヲ經過シタルトキ亦同

(一) 本條ハ取消權ヲ行フコトヲ得ヘキ期間ヲ定メタルモノニシテ普通ノ消滅時効ノ除外例タル特別時効ニ付テノ規定ナリトス

抑モ債權者ヲシテ取消權ヲ行フコトヲ得セシメタルハ債權者ノ利益ヲ保護スルノ目的ニ出テタルモノナリ然レトモ債權者ヲ保護スルカ爲メ却テ他人ヲ害スルコト能ハサルハ言フ俟タスシテ明カナリ蓋シ債務者ニ於テ債權者ヲ害スヘキ行爲ヲ爲シタル場合ニ於テモ數年ノ久シキヲ經過シタル後ニ於テハ各既定ノ關係ヲ生スルニ至ルモノナルカ故ニ其後ニ於テ突然其常体ヲ變更スルコトヲ得ルトセハ獨リ債務者ノ法律行爲ニ依リテ利益ヲ得タル者又ハ轉得者ノミナラス第三者モ亦タ場合ニ依リテ不測ノ損害ヲ蒙ルニ至ルコトナキヲ保護セサルナリ故ニ取消權ニ依リテ債權者ヲ保護スルト同時ニ他人ヲシテ損害ヲ受クルコトナカラシメント欲セハ債權者ヲシテ可及的速ニ其取消權ヲ行ハシメ

債 權 編

サル可カラサルナリ於是乎本條ニ於テ取消權ハ二ケ年ノ時効ニ罹ルモノト定メタルナリ而シテ其二ケ年ハ債權者カ取消ノ原因ヲ覺知シタルトキヨリ之ヲ起算スヘキモノナルコト勿論ナリトス

斯ノ如ク二ケ年ノ時効ハ債權者カ自己ノ債權ヲ害スヘキ法律行為アリタルコトヲ知リタルトキヨリ起算スルモノナリトセハ債權者ニ於テ其原因ヲ知ルコト遲キ場合ニ於テ其覺知ノトキヨリ二ケ年ヲ計算スルトキハ取消權ハ法律行為ノアリタルトキヨリ二十ケ年即チ普通ノ消滅時効ヲ經過シタル後ニ於テモ尙ホ之ヲ行フコトヲ得ルニ至ルヘキモノニシテ取消權ノ爲メ特ニ二ケ年ノ特別時効ヲ設ケタルノ主旨ニ反スルニ至ラン是ヲ以テ本條ニ於テハ法律行為ノアリタル時ヨリ二十ケ年ヲ經過シタルトキハ債權者ニ於テ其以前ニ於テ取消ノ原因ヲ知リタルト否トニ拘ハラズ債權者ヲシテ取消權ヲ行フコトヲ得サラシメタルモノナリ

(二) 法律行為ノアリタルトキヨリ二十ケ年ヲ經過シタルトキハ債權者ヲシテ取消權ヲ行フコトヲ得サラシメタルハ普通ノ時効ヲ二十ケ年ト定メタルニ依

債 權 編

債 權 編

ルモノニシテ取消權ニ限リ特ニ此點ニ付キ特別ノ長時効ヲ適用スルノ理由ナカルヘシ然リ而シテ民法第六十七條第一項ニ依レハ債權ハ十年間之ヲ行ハサルニ因リテ消滅スト規定シアルカ故ニ債權ノ普通ノ時効ハ二十ケ年ニアラスシテ十ケ年ナルコト明カナリトス而シテ債權者ノ有スル取消權ハ一ノ債權ナルコト敢テ疑ヲ存スルノ餘地ナキモノナルカ故ニ取消權モ亦タ法律行為ノ時ヨリ十ケ年ノ經過ニ因リテ消滅スト規定スルヲ穩當ナリトス蓋シ草案ニ於テハ所有權以外ノ財産權ハ二十年間之ヲ行ハサルニ因リテ消滅スト規定シアルタルニ議院ニ於テ該案ヲ修正シテ債權ニ付テノ時効ヲ十ケ年ト規定シタルニ拘ハラズ本條ニ於ケル二十ケ年ノ時効ニ付テハ敢テ修正ヲ爲サ、リシニ依リ遂ニ法文上不穩當ノ結果ヲ來スニ至リタルモノナラン乎

民法債權編講義卷之一上 畢

民法債權編講義卷之一 中

法律學士龜山貞義講述

第三節 多數當事者ノ債權

債 權 編

舊法典財産編第二章第四節ハ義務ノ諸種ノ體様ト題シ種々ノ形狀ヲ帶ヒタル  
 債務ニ關スル規定ヲ一所ニ纏括シタリ即チ其第一款ニ於テ成立ノ單純有期又  
 ハ條件附ナル義務第二款ニ於テ目的ノ單一選擇又ハ任意ノ義務第三款ニ於テ  
 債權者及ヒ債務者ノ單數又ハ複數ナル義務第四款ニ於テ性質又ハ履行ノ可分  
 又ハ不可分ナル義務ヲ規定シタリ然レトモ債務ノ體様ハ以上數者ニ止マラス  
 或ハ擔保附ノモノアリ無擔保ノモノアリ或ハ主タルモノアリ從タルモノアリ  
 舊法典ハ是等ノ體様ニ付テハ之ヲ右第二章第四節中ニ規定セスシテ所謂債權  
 者及ヒ債務者ノ複數ナル義務ニ屬スル連帶ノ義務及ヒ全部ノ義務ト共ニ其規  
 定ヲ債權擔保編ニ讓リタリ是レ特ニ債權擔保ニ付キ一編ヲ設ケタルニ由ルナ  
 ラント雖モ此ノ如ク勉メテ債務ノ體様ヲ舉示セントスルヨリ往々言フニ及ハ

民法債權編講義卷之一 中

法律學士龜山貞義講述

第三節 多數當事者ノ債權

舊法典財產編第二章第四節ハ義務ノ諸種ノ體様ト題シ種々ノ形狀ヲ帶ヒタル  
 債務ニ關スル規定ヲ一所ニ纏括シタリ即チ其第一款ニ於テ成立ノ單純有期又  
 ハ條件附ナル義務第二款ニ於テ目的ノ單一選擇又ハ任意ノ義務第三款ニ於テ  
 債權者及ヒ債務者ノ單數又ハ複數ナル義務第四款ニ於テ性質又ハ履行ノ可分  
 又ハ不可分ナル義務ヲ規定シタリ然レトモ債務ノ體様ハ以上數者ニ止マラス  
 或ハ擔保附ノモノアリ無擔保ノモノアリ或ハ主タルモノアリ從タルモノアリ  
 舊法典ハ是等ノ體様ニ付テハ之ヲ右第二章第四節中ニ規定セスシテ所謂債權  
 者及ヒ債務者ノ複數ナル義務ニ屬スル連帶ノ義務及ヒ全部ノ義務ト共ニ其規  
 定ヲ債權擔保編ニ讓リタリ是レ特ニ債權擔保ニ付キ一編ヲ設ケタルニ由ルナ  
 ラント雖モ此ノ如ク勉メテ債務ノ體様ヲ舉示セントスルヨリ往々言スニ及ハ

ナル事ヲ規定シ反テ法典ノ體裁ヲ傷クルニ至レリ左レハ本法ハ舊法典ノ例ニ倣ハス其所謂有期又ハ條件附ナル義務ニ關スル規定ハ之ヲ第一編總則中ニ掲ケ又選擇ノ義務ハ債權ノ目的ニ關スル事項トシテ本編第一章第一節中ニ之ヲ規定シ而シテ本節ニ於テ不可分ナル義務ト債務者ノ複數ナル義務ニ屬スル連帶ノ義務及ヒ保證ノ義務トヲ規定シ此他不用ノ規定ハ一切之ヲ削除スルコトト爲セリ

### 第一款 總則

第四百二十七條 數人ノ債權者又ハ債務者アル場合ニ於テ別段ノ意思表示ナキトキハ各債權者又ハ各債務者ハ平等ノ割合ヲ以テ權利ヲ有シ又ハ義務ヲ負フ  
同一ノ目的ニ付キ數人カ債權ヲ有シ又ハ債務ヲ負擔スルトキハ其權利義務ハ平等ニ數人ノ間ニ分割ス可キモノナル乎蓋シ此場合ニ於テ各債權者カ出捐ヲ爲シタル額必シモ同一ナラス又各債務者カ利益ヲ受クルノ度亦必シモ同一ナラス故ニ平等ニ分割セシムルハ理論ニ適スルモノト謂フ可カラス然ラハ其出捐ヲ爲シ又利益ヲ受ケタル割合ニ應シ其權利ヲ行ヒ其義務ヲ盡サシム可キ乎

## 債 權 編

債務者ハ各債權者カ幾許ノ出捐ヲ爲シタルヤヲ知ルニ由ナク又債權者ハ各債務者カ如何ナル割合ヲ以テ利益ヲ受ケタルヤヲ知ルコト能ハス其權利ヲ行ヒ其義務ヲ盡スニ付キ大ニ困難ヲ感スルヲ免カレサル可シ然ラハ各債權者ハ共同シテ其權利ヲ行ヒ各債務者ハ共同シテ其義務ヲ盡ス可キモノトセンガ是レ亦實際上太甚タ不便ナルヲ奈何セン因リテ本法ハ專テ實際上ノ便宜ヲ計リ羅馬法系ノ立法例ニ倣ヒ平分主義ヲ採用シコトニ本條ヲ設ケ以テ其事ヲ明ニセリ  
然レトモ各債權者カ有スル權利又ハ各債務者カ負擔スル義務ノ割合ニシテ特ニ定示セラレタルトキ例ヘハ千圓ノ債權ノ中三分ノ二ヲ甲者ニ三分ノ一ヲ乙者ニ遺贈シタル場合又ハ五百圓ノ債務ノ中三百圓ヲ甲者二百圓ヲ乙者ノ借用分ト爲シタル場合ノ如キハ固ヨリ平等ニ分割ス可キノ理由ナキヲ以テ本條ハ是等ノ場合ニ適用セララルコトナシ是レ法文ニ別段ノ意思表示ナキトキ云々ト明言シタル所以ナリ

### 第二款 不可分債務

第四百二十八條 債權ノ目的カ其性質上又ハ當事者ノ意思表示ニ因リテ不可分ナル場合ニ於テ數人ノ債權者アルトキハ各債權者ハ總債權者ノ爲メニ履行ヲ請求シ又債務者ハ總債權者ノ爲メ各債權者ニ對シテ履行ヲ爲スコトヲ得

債務ノ不可分トハ必ス其全部ヲ一時ニ履行シ決シテ數次ニ分割シテ其一部一分ヲ履行ス可カラサルコトヲ謂フ而シテ其不可分ハ債務ノ性質ニ因ルモノト當事者ノ意思表示ニ因ルモノトアリ

第一債務ノ性質ニ因ル不可分トハ例ヘハ地役權ヲ設定スル義務ノ如キ元來此物權ハ其性質上分割ス可カラサルモノニシテ其一分ヲ設定セント欲スルモ到底爲シ得ヘキモノニ非サルカ故ニ其性質ニ因ル不可分債務タルコト勿論ナリトス又或ル地方ニ旅行スル義務ノ如キ其目的タル地方ニ到ルカ到ラサルカ二者其一ニ居ル可キモノニシテ其一分ノ履行ヲ爲スニ由ナキモノナレハ是レ亦性質ニ因ル不可分債務ナリトス牛馬其他活キタル畜類ヲ引渡ス義務ノ如キ若シ強テ之ヲ分割スルトキハ忽チ其生命ヲ奪フニ至リ債務ノ本來ノ性質ニ違フカ故ニ是レ亦性質ニ因ル不可分債務ナリト謂ハサル可カラヌ又家屋ヲ建築ス

債 權 編

債 權 編

ル義務ノ如キハ礎石ヲ据ヘ木材ヲ組立ル等種々ノ行爲ヲ要スルカ故ニ一見一分ノ履行ヲ爲スコトヲ得ヘキカ如クナルモ債務ノ目的ハ家屋其モノニ在リテ建築ノ行爲其モノニ存セス故ニ此債務モ亦性質上不可分ノモノナリト謂ハサル可カラヌ要スルニ債務ノ目的タル給付カ性質上分割ス可カラサルモノナルトキハ其債務ハ性質ニ因ル不可分債務ナリトス  
第二當事者ノ意思表示ニ因ル不可分トハ前ニ反シ債務ノ性質ハ分割スルコトヲ得ヘキモノナルモ當事者ニ於テ特ニ之ヲ分割セサルコトヲ約シタル場合ニ於テ見ル所ノモノナリ例ヘハ金圓ヲ支拂フ義務ノ如キ數次ニ分割シテ其支拂ヲ爲スモ敢テ債務ノ本來ノ性質ニ違フモノニ非ス然レトモ此ノ如ク數次ニ一部一分ノ支拂ヲ受クルハ債權者ノ爲メ多クハ不利益ナルヲ以テ特ニ其一部分ノ履行ヲ爲ス可カラサルコトヲ約スル場合ナシトセス此場合ニ於テハ債務ハ即チ不可分ノモノト爲ルナリ

倍債務カ其性質ニ因ルト當事者ノ意思表示ニ因ルトヲ問ハス不可分ナル場合ニ於テ數人ノ債權者アルトキハ其債權者ト債務者トノ間ニ如何ナル關係ヲ生



債 權 編

ス可キ乎此點ニ付テハ諸國ノ立法例區々ニ涉レリ第一普國ノ如キハ總債權者共同ニテ履行ヲ請求シ又債務者ハ總債務者ニ辨濟ヲ爲ス可シトノ主義ヲ採リ第三佛伊瑞士等ノ諸國ハ各債權者ハ全部ノ履行ヲ請求シ又債務者ハ各債權者ニ全部ノ履行ヲ爲スコトヲ得ヘシトノ主義ヲ採リ第三獨逸民法草案ノ如キハ一人ノ債權者ニ對シテ爲ス履行カ總債權者ノ利益ト爲ル可キ場合ヲ除ク外ハ各債權者ハ全部ノ履行ヲ請求スルコトヲ得ヘキモ總債權者ニ履行ヲ爲ス可キコトヲ請求セサル可カラストノ主義ヲ採レリ此第一ノ主義ハ理論ニ適スルモ實際上不便アルコトヲ免カレス第三ノ主義ハ理論ト實際ノ必要トヲ調和シテ巧妙ナルカ如シト雖モ寧ロ第二ノ主義ノ最モ實際ニ便宜ナルニ若カス因リテ本法ハ各債權者ハ總債權者ノ爲メニ履行ヲ請求シ又債務者ハ總債權者ノ爲メニ各債權者ニ履行ヲ爲スコトヲ得ヘキモノト定メ以テ不可分債務ハ性質ニ反セサル範圍内ニ於テ第二ノ主義ヲ採用シタリ

各債權者カ履行ヲ請求シ又債務者カ各債權者ニ履行ヲ爲スハ孰レモ總債權者ノ爲メニスルモノナレハ其履行ニ因リテ得タル利益ハ總債權者ニ歸ス可ク決

債 權 編

シテ其履行ヲ請求シ又ハ其履行ヲ受ケタル債權者ノ之ヲ獨占スルコトヲ許ス可カラス隨テ舊法典財產編第四百四十四條第一項ニ明言シタル如ク其債權者ハ他ノ債權者ノ權利ノ限度ニ應シテ之ニ其利益ヲ分與セサル可カラサルヤ勿論ナリトス例ヘハ千圓ノ不可分債權ニ付キ甲者ハ五百圓乙者ハ三百圓丙者ハ二百圓ヲ支拂ヲ受ク可キ權利ヲ有スル場合ニ於テ甲者其全部ノ支拂ヲ受ケタルトキハ其中ヨリ三百圓ヲ乙者ニ二百圓ヲ丙者ニ分與セサル可カラス尤モ總債權者ノ共有ニ屬スル土地ノ利益ノ爲メ地役權ヲ設定スル義務ノ如キハ其履行ヲ請求シ又ハ其履行ヲ受ケル者ノ甲タリ乙タルヲ問ハス其履行ノ利益ハ當然總債權者ニ歸スルカ故ニ此場合ニ於テハ利益分與ノ手數ヲ煩ハスコトナキハ言ヲ埃タサル所ナリトス

第四百二十九條 不可分債權者ノ一人ト其債務者トノ間ニ更改又ハ免除アリタル場合ニ於テモ他ノ債權者ハ債務者全部ノ履行ヲ請求スルコトヲ得但共一人ノ債權者ガ其權利ヲ失ハサレハ之ニ分與スヘキ利益ヲ債務者ニ償還スルコトヲ要ス

此他不可分債權者ノ一人ノ行爲又ハ其一人ニ付キ生シタル事項ハ他ノ債權者ニ對シテ其

不可分債務ニ付テハ各債權者ハ債務ノ全部ノ履行ヲ請求シ又其履行ヲ受クルコトヲ得ルカ故ニ此點ニ付テハ其者獨リ債權ヲ有スル場合ト敢テ異ナル所ナシ然レトモ是レ唯總債權者ノ利益ト爲ル可キ債務ノ履行ニ關シテ然ルノミニシテ尙クモ總債權者ノ不利益ト爲ル可キ處分ハ之ヲ爲スコトヲ許ス可カラス或ハ其債務ノ全部ニ付キ處分ヲ爲スコトヲ許スモ他ノ債權者ハ求償ノ權利ヲ有ス可キカ故ニ之ヲ許シテ差支ナシト論スル者アラシク然レトモ其處分ヲ爲シタル者無資力ト爲リタルトキハ他ノ債權者ハ求償ノ權利ヲ實行スルコト能ハサル可ク假ニ其者ニ資力アリトスルモ他ノ債權者ハ賠償トシテ金錢ヲ得ルニ止マリ債務ノ目的物ヲ得ルコト能ハス結局不利益ヲ受クルヲ免カレサル可シ故ニ法律ハ各債權者カ債務ノ履行ヲ受ケテ債權ノ全部ヲ消滅セシムルコトヲ許スモ此他ノ方法ニ依リ債權ノ全部ヲ處分シ之ヲ消滅セシムルコトヲ許サルナリ然レトモ各債權者ハ自己ノ有ニ屬スル債權ノ部分ニ付テハ固ヨリ隨意ニ之ヲ

債 權 編

債 權 編

處分スルコトヲ得ヘク法律上之ヲ禁ス可キノ理由ナシ故ニ第五百十三條以下ノ規定ニ從ヒ債務者ト更改契約ヲ爲シ又ハ第五百十九條ノ規定ニ從ヒ債務者ニ對シテ債務ヲ免除シ以テ債權ノ一部分ヲ消滅セシムルコトヲ得ルモノトス唯之カ爲メ他ノ債權者ニ不利益ヲ被ラシム可キニ非サルヲ以テ其更改免除ノ效力ハ此處分ヲ爲シタル者ニ對シテ生スルノミニシテ他ノ債權者ニ對シテハ何等ノ效力ヲモ生スルコトナシ故ニ他ノ債權者ハ仍ホ債務ノ全部ノ履行ヲ請求スルコトヲ得ルナリ左レハ債務者ハ一人ノ債權者ト更改ヲ爲シ又ハ免除ヲ受ケ以テ債務ノ一部分ヲ消滅セシメタルニ拘ハラズ仍ホ他ノ債權者ニ對シテハ全部ノ履行ヲ爲サ、必ラ得ズ隨テ其更改免除ハ殆ト無効ニ歸スルト同一ノ結果ヲ來シ大ニ不利益ヲ受クルニ至ル可シ之ニ反シ他ノ債權者ハ更改免除ヲ爲シタル債權者ニ利益ヲ分與スルヲ要セサルカ故ニ結局不當ニ其部分タケノ利益ヲ受クルコト、爲ラン是レ決シテ法理ノ許ス所ニ非サルナリ因リテ一人ノ債權者カ更改又ハ免除ヲ爲サズ會テ其權利ヲ失フコトナカリシニ於テハ之ニ對シテ分與セサル可

債 權 編

カラサル所ノ利益ハ他ノ債權者ヨリ之ヲ債務者ニ償還ス可キモノト爲シ以テ  
 彼ヲ損シ此ヲ利スルカ如キ不公平ナカラシメタリ  
 舊法典財産編第四百四十六條ニハ債權者ノ一人ノ爲シタル付遲滯其他ノ保存  
 ノ行爲ハ他ノ債權者ヲ利ス。又債權者ノ一人ノ利益ノ爲メニ時效ヲ停止スル  
 適法ノ原因アルトキハ他ノ債權者ノ利益ノ爲メ之ヲ停止ス下規定シタルモ元  
 來不可分債權者ハ債權ノ全部ニ付キ權利ヲ有スルモノニ非ス又其債權者相互  
 ノ間ニ代理關係ノ存スルモノニ非サルカ故ニ此規定ハ其當ヲ得タルモノト謂  
 ス可カラス因リテ本法ハ之ヲ削除シ本條第二項ヲ以テ不可分債權者ノ一人ノ  
 行爲又ハ其一人ニ付キ生シタル事項ハ總テ他ノ債權者ニ對シテ其效力ヲ生セ  
 サルモノト爲セリ  
 第四百三十條 數人カ不可分債務ヲ負擔スル場合ニ於テハ前條ノ規定及ヒ連帶債務ニ關ス  
 ル規定ヲ準用ス但第四百二十四條乃至第四百四十條ノ規定ハ此限ニ在ラス  
 本條ハ數人ノ不可分債務者アル場合ニ於テ其債務者ト債權者トノ關係及ヒ其  
 債務者相互ノ間ニ於ケル關係如何ヲ規定シタルモノナリ蓋シ此場合ニ於テハ

債 權 編

債務ヲ履行ヲ分割スルコトヲ得サルモノナレハ總債務者ヲシテ共同シテ履行  
 セシムルカ若クハ各債務者ヲシテ獨立シテ全部履行ノ責ニ任セシムルノ外適  
 當ノ方法アルコトナシ此第一ノ方法ハ猶ホ債權者數人アル場合ニ於テ共同シ  
 テ履行ヲ請求セシムルノ不便ナルト同シク到底實際ニ適スルモノニ非ス因リ  
 テ本法ハ第二ノ方法ヲ採リ債權者ハ各債務者ニ對シテ全部ノ履行ヲ請求スル  
 コトヲ得ルモノト爲セリ而シテ不可分債務者ノ一人ノ行爲又ハ其一人ニ付キ  
 生シタル事項ハ他ノ債務者ニ對シテ其效力ヲ生セサルモ債權者ト不可分債務  
 者ノ一人トノ間ニ更改又ハ免除アリタル場合ニ於テ債權者カ全部ノ履行ヲ受  
 ケタルトキハ其不可分債務者ノ一人カ其債務ノ更改又ハ免除ヲ得サル限ハ必  
 ス負擔セサル可カラサル所ノ部分ヲハ全部ノ履行ヲ爲シタル他ノ不可分債務  
 者ニ償還スルコトヲ要スルモノトス(前條及ヒ第四百三十二條第四百三十三條  
 ノ準用)  
 前述ノ如ク各不可分債務者ハ獨立シテ全部ノ履行ヲ爲サ、ル可カラサルモ是  
 レ其債務ノ目的ノ不可分ナル結果トシテ一部ノ履行ヲ爲スコト能ハサルニ由

債 權 編

ルモノニシテ決シテ全部ヲ負擔スルノ義務アルモノニ非ス故ニ全部ノ履行ヲ爲シタル債務者ハ他ノ債務者ニ對シ其各自ノ負擔部分ニ付キ求償權ヲ有ス可キハ當然ニシテ連帶債務ニ關スル第四百四十二條乃至第四百四十四條ノ規定ハ此不可分債務ニモ亦準用セラル可キモノトス  
性質上不可分ナル債務ハ當事者ノ意思ヲ以テ之ヲ可分債務ニ變スルコトヲ得ス隨テ債權者ハ不可分ノ免除ヲ爲スコト能ハサルモ當事者ノ意思表示ニ因ル不可分債務ハ之ヲ可分債務ニ變シ不可分ノ免除ヲ爲スコトヲ得ヘシ若シ債權者ノ不可分債務者ノ一人ニ對シ不可分ノ免除ヲ爲シタル場合ニ於テ他ノ債務者中ニ辨濟ノ資力ナキ者アルトキハ其者ノ免除ス可キ部分ハ何人カ之ヲ負擔ス可キ乎此點ニ付テハ亦連帶債務ニ關スル第四百四十五條ノ規定ヲ準用スルヲ以テ其當ヲ得タルモノトス

第四百三十一條 不可分債務カ可分債務ニ變シタルトキハ各債權者ハ自己ノ部分ニ付テノ履行ヲ請求スルコトヲ得又各債務者ハ其負擔部分ニ付テノ履行ノ責ニ任ス  
當事者ノ意思表示ニ因ル不可分債務ハ更ニ當事者ノ意思ヲ以テ之ヲ可分債務

債 權 編

ニ變スルコトヲ得ルハ勿論性質ニ因ル不可分債務ト雖モ債務者ノ責ニ歸ス可キ事由ニ因リテ其債務ノ目的物カ滅失シタルトキハ不可分債務ハ變シテ損害賠償ナル可分債務ト爲ル可シ此場合ニ於テ債權者又ハ債務者數人アルトキハ各債權者ハ仍ホ全部ノ履行ヲ請求スルコトヲ得又各債務者ハ全部ノ履行ヲ爲サハル可カラサル乎或ハ此點ニ付テハ其債務タル當初不可分ノモノナリシ上ハ後ニ生シタル事由ノ爲メ可分ト爲ルモ各債權者又ハ各債務者ノ權利義務ニ影響ヲ及ホスコトナシト論スル者ナキヲ保チ難シ因リテ舊法典ニ其例ナキニ抱ハラス特ニ本條ヲ設ケ以テ疑義ノ生スルヲ防ケリ蓋シ法律カ各債權者ニ全部ノ履行ヲ請求スルコトヲ得セシメ又各債務者ニ全部ノ履行ノ責ヲ負ハシメタルハ債務ノ目的ノ不可分ナル爲メ已ムヲ得スシテコ、ニ出テタルモノナリ然ルニ今不可分債務カ變シテ可分債務ト爲リ分割シテ之ヲ履行スルコトヲ得ルニ至リタル上ハ復タ各債務者ニ全部ノ履行ヲ請求スルコトヲ得セシメサル可カラサルノ要ナク又各債務者ニ全部ノ履行ヲ強ユルノ理由アルコトナシ故ニ此場合ニ於テハ各債權者ハ其權利ヲ有スル部分ニ付テノ履行ヲ請求シ又

各債務者ハ其義務ヲ負擔ス可キ部分ニ付テノミ履行ノ責ニ任スルモノトス是レ實ニ當然ノ事ニシテ本條ノ規定ハ要スルニ立法者ノ婆心ニ出テタルモノト謂フ可シ

### 第三款 連帶債務

舊法典ハ債權擔保編第五十二條ヲ以テ債務者間ノ連帶即チ受方連帶ハ共同債務者ヲシテ其共通ノ利益ニ於テモ債權者ノ利益ニ於テモ相互ニ代人タラシム云々ト規定シ以テ連帶債務者ノ間ニ代理者關係アルモノト爲セリ今此主義ニ依レハ連帶債務者中ノ一人ノ過失ニ付テモ他ノ連帶債務者ヲシテ其責ニ任セシメサル可カラサルコト、爲ル可ク此ノ如キハ當事者ノ意思ニ反スルノミナラハ過失責任ノ原理ニ悖リ決シテ其當ヲ得タルモノト謂フ可カラズ畢竟連帶債務ノ目的ハ債權者ノ債權ヲ確保シ之ヲシテ容易ニ且有效ニ履行ヲ請求ヲ爲スコトヲ得セシムルニ在リテ法律上債務者間ノ代理關係ヲ認メサルモ以テ十分ニ此目的ヲ達セシムルコトヲ得ヘシ因リテ本法ハ債務者間ノ代理關係ヲ認メス唯或ル場合ニ於テハ連帶債務者ノ一人ニ付キ生シタル事項ト雖モ他

ノ連帶債務者ニ對シテ其效ヲ生ス可キモノト爲スニ止メタリ之ヲ修正ノ一要點トス

佛國一派ノ學者ハ連帶債務ヲ二種ニ區別シ一ヲ完全ナル連帶債務トシ一ヲ不完全ナル連帶債務トス而シテ完全ナル連帶債務ニ付テハ債務者間ニ代理ノ關係アリトシ不完全ナル連帶債務ニ付テハ此關係ナシトセリ舊法典ハ此學說ヲ採用シ所謂不完全ナル連帶債務ニ全部義務ノ名稱ヲ付シ特ニ之カ規定ヲ設ケタリト雖モ是レ畢竟連帶債務者間ニ代理ノ關係アリトスル主義ヲ採リタルニ職由ス然ルニ本法ハ前述ノ如ク連帶債務者間ノ代理關係ヲ認メサルヲ以テ更ニ全部義務ト稱スル如キ一種ノ債務ヲ認ムルノ必要ナキニ至レリ因リテ之ニ關スル規定ヲ削除セリ是レ亦修正ノ一要點ナリ

又舊法典ハ羅馬法以來ノ立法例ニ倣ヒ債權者間ノ連帶ヲ認メ之カ規定ヲ設ケタリト雖モ本邦從來債權者間ノ連帶ナルモノナク將來亦其適用ヲ實際ニ見ルコトナカル可キヲ以テ本法ハ一切之ヲ削除セリ尤モ商法第二百六十六條ニ二人以上共通ノ計算ヲ以テ一時ノ商取引又ハ作業ヲ爲スヲ當座組合トシ契約實

行ノ爲メ其一二ノ組合員若クハ總組合員ニ於テ又ハ共同代理人ヲ以テ爲シタル行爲ニ付テハ第三者ニ對シテ各組合員直接ニ連帶ノ權利義務ヲ有ストアリ同第二百六十七條ニ二人以上各自別箇ニ一時ノ商取引若クハ作業ヲ爲シ又ハ商業ヲ營ムト雖モ此ニ因リテ生スル損益ヲ共分スルコトヲ契約シタルモノヲ共分組合トシ各組合員亦前條ニ掲ケタルト同シキ連帶ノ權利義務ヲ有ス云々トアリ又同第二百八十七條ニ「商事契約ニ依リ二人以上共同シテ債權ヲ取得シ又ハ債務ヲ負擔スル場合ニ於テハ反對ヲ明示シタルニ非サレハ其債權ハ各債權者ヨリ又其債務ハ各債務者ニ對シテ連帶且無條件ニテ其效用ヲ致サシムルコトヲ得」トアリテ連帶債權ヲ認メアルモ這ハ是レ商事ニ限レルモノナルヲ以テ本法ハ之ヲ度外ニ置キタルモノナラン以上列擧シタルモノ、外舊法典ノ規定ヲ不當又ハ不必要ナリトシテ削除シタルモノ妙カラス其中ニ就キ講説上參考ト爲ル可キモノハ後ノ各條ノ下ニ於テ説示スル所アル可シ

第四百三十二條 數人カ連帶債務ヲ負擔スルトキハ債權者ハ其債務者ノ一人ニ對シ又ハ同

債 權 編

時若クハ順次ニ總債務者ニ對シテ全部又ハ一部ノ履行ヲ請求スルコトヲ得不可分債務ニ付テハ已ニ説示シタル如ク第四百二十八條ニ於テ「債權ノ目的カ其性質上又ハ當事者ノ意思表示ニ因リテ不可分ナル場合云々」ト規定シ以テ債務ノ不可分ナル場合ヲ明示シタルモ本條ハ單ニ數人カ連帶債務ヲ負擔スルトキト云フニ止メ如何ナル場合ニ於テ連帶債務ヲ生スル乎ヲ明示セス舊法典ハ其場合ヲ明示シタルモ本法ハ之ヲ不必要ナリトシテ削除セリ今舊法典ノ明示シタル場合ヲ擧クレハ左ノ如シ

第一合意即チ當事者ノ意思表示アリタル場合 此場合ハ即チ第四百二十七條ノ所謂別段ノ意思表示アリタルモノナレハ各債務者ヲシテ其表示シタル意思ニ從ヒ連帶シテ債務ヲ負擔セシム可キヤ固ヨリ言ヲ竝タス而シテ舊法典債權擔保編第五十三條ニ明言シタル如ク其連帶債務ハ同一ノ行爲ヲ以テ又同時同所ニ於テ之ヲ契約スルコトヲ要セス又連帶債務者ハ別異及ヒ不均一ノ體様又ハ負擔ヲ以テ責ニ任スルコトヲ得ヘシ故ニ假ヘハ甲者アリ昨日橫濱ニ於テ金百圓ヲ乙者ニ貸與シ今日東京ニ於テ同シク金百圓ヲ丙者ニ貸與シ而シテ乙

丙二者相連帶シテ其債務ヲ負擔ス可キコトヲ契約シタルトキハ其契約ハ別個ニ成立シ而カモ其成立ノ日時場所ヲ異ニスルモ乙丙二者ノ間ニ連帶ヲ生ス可シ又連帶債務者ノ一人ハ一年ノ期限附ニテ債務ヲ負擔シ他ノ一人ハ二年ノ期限附ニテ債務ヲ負擔スルモ又一人ハ期限附又ハ條件附ニテ債務ヲ負擔シ他ノ一人ハ無期限又ハ無條件ニテ債務ヲ負擔スルモ同シク其二人ノ間ニ連帶ヲ生ス可シ此第二ノ點ハ實ニ連帶債務ト保證債務トノ間ニ存スル一大差異ナリト謂フモ可ナリ

第二法律ノ規定アル場合 例ヘハ本法第七百十九條ニ規定シタル數人カ共同ノ不法行為ニ因リテ他人ニ損害ヲ加ヘタル場合及ヒ前ニ掲出シタル商法第二百六十六條第二百六十七條第二百八十七條ノ場合ニ於ケル債務者又同法第七百十五條ニ規定シタル如ク手形ノ署名者等皆連帶シテ其義務ヲ負擔ス可キモノトス此他刑法第四百六條ニハ數人共犯ニ係ル裁判費用贓物ノ還給損害ノ賠償ハ共犯人ヲシテ之ヲ連帶セシムトアリテ是等ノ償還ニ關スル共犯人ノ義務ハ亦連帶ナリトス

債 權 編

債 權 編

第三遺言アリタル場合 此場合ハ佛法ノ如ク相續ニ關シ遺產分割主義ヲ採ルトキハ往々之ヲ見ルコトアル可シ數人ノ相續人アル場合ニ於テ被相續人遺贈ヲ爲シ其遺贈ニ付テハ各相續人連帶シテ辨濟ヲ爲ス可シト遺言シタルトキノ如キ是ナリ然レトモ長子相續制ノ下ニ在リテハ相續人タル者常ニ一人ニ限り數人アルコトナケレハ隨テ此場合ヲ生スルコト恐クハ之ナカル可シ

右第三ノ場合ハ相續法ノ規定如何ニ關スルモノナレハ姑ク之ヲ論外ニ擱キ第一第二ノ場合ニ就テ之ヲ觀ルニ一ハ當事者ノ意思表示ヨリ生シ一ハ法律ノ規定ヨリ生スルノ差異ナルモ各債務者ニ連帶負擔ノ責任アルコトハ同一ナリ而シテ連帶ノ目的ハ債權者ノ債權ヲ確保シ容易ニ履行ノ請求ヲ爲スコトヲ得セシムルニ在ルカ故ニ此場合ニ於テハ債務者數人アルモ債權者ハ各債務者ヲ以テ恰モ唯一債務者ノ如ク看做シ其中ノ一人ニ對シテ全部又ハ一部ノ履行ヲ請求スルコトヲ得ヘク又同時ニ總債務者ニ對シテ全部又ハ一部ノ履行ヲ請求スルコトヲ得ヘシ加之最初甲者ニ對シテ一部ノ履行ヲ請求シ其辨濟ヲ得タル後ニ至リ更ニ其殘部ニ付キ順次ニ乙者丙者等ニ對シテ之カ履行ヲ請求スルモ亦隨

意ナリトス羅馬法ニ於テハ債權者カ連帶債務者ノ一人ニ對シテ訴追ヲ爲スト  
キハ其訴追ニ因リテ原債權ハ消滅シ更ニ新債權ヲ生シ而シテ此新債權ハ訴追  
ヲ受ケタル債務者ニ對シテノミ成立シ所謂裁判上ノ更改アルモノト爲シタル  
カ故ニ訴追ヲ受ケサル債務者ハ義務ヲ免カル、ニ至レリ然レトモ此ノ如キハ  
債權者ノ債權ヲ確保スル所以ニ非サルヲ以テ後之ヲ廢止シ本法モ亦此古法ノ  
主義ヲ採用セサルナリ

前述ノ如ク連帶債務者ノ一人ハ債權者ニ對シテハ唯一ノ債務者ノ如ク看做サ  
ル、カ故ニ債權者ヨリ債務ノ全部ノ履行ヲ請求セラル、モ之ヲ拒ムコトヲ得  
サルノミナラス保證債務ニ於ケルカ如ク他ノ債務者ニ催告ヲ爲ス可キ旨ヲ請  
求シ又ハ他ノ債務者ニ辨濟ノ資力アリテ且執行ノ容易ナルコトヲ證明シ以テ  
先ツ其債務者ノ財産ニ付キ執行ヲ爲サシメントノ抗辯ヲ爲スコトヲ得サルモ  
ノトス但舊法典債權擔保編第五十六條ハ連帶債務者ニシテ債務ニ於ケル全部  
又ハ自己ノ部分ヨリ多額ニ付キ訴ヘラレタル者ハ共同債務者ヲ訴訟ニ召喚シ  
附帶ノ擔保方法ヲ以テ其債務者ヲシテ答辯又ハ辨濟ヲ擔任セシムル爲メ必要

債 權 編

債

權

編

ナル期間ヲ請求スルコトヲ得但債權者ニ對シテハ訴追ヲ受ケタル債務者ノミ  
其對手人タル可シ共同債務者ハ又其利益保護ノ爲メ任意ニ自費ヲ以テ訴訟ニ  
參加スルコトヲ得下規定シタルモ此ノ如ク法律ヲ以テ被告タル連帶債務者ニ  
延期請求ノ權ヲ附與スルハ必シモ其當ヲ得タルモノト謂フ可カラサルノミナ  
ラス右ハ民事訴訟法ノ規定ニ一任ス可キモノナレハ本法ハ復タ此ノ如キ規定  
ヲ設ケサルコト、爲セリ

第四百三十三條 連帶債務者ノ一人ニ付キ法律行為ノ無効又ハ取消ノ原因ノ存スル爲メ他  
ノ債務者ノ債務ノ效力ヲ妨クルコトナシ

本條ハ連帶債務者ノ一人ノ意思表示カ法律行為ノ要素ニ錯誤アリタル爲メ其  
法律行為カ無効ト爲リ又ハ詐欺若クハ強迫ニ因リテ意思表示ヲ爲シタル等ノ  
爲メ其法律行為カ取消サル可キ場合ト雖モ之カ爲メ他ノ連帶債務者ニ對シテ  
何等ノ影響ヲモ及ホサルコトヲ規定シタルモノナリ蓋シ此場合ニ於テハ法  
律行為ノ無効又ハ取消ノ原因ハ單ニ一人ニノミ存スルモノナレハ其人ハ抗辯  
方法トシ之ヲ以テ債權者ニ對抗スルコトヲ得ルハ勿論ナルモ他ノ債務者ニ付



テハ是等ノ原因存スルコトナキヲ以テ他人ノ一身ニ專屬スル抗辯方法ヲ援用スルコトヲ得サルハ當然ノ事ト謂フ可シ若シ失レ法律行為カ公ノ秩序又ハ善良ノ風俗ニ反スル事項ヲ目的トシタル爲メ無効ト爲リタル場合ニ於テハ其無効ノ原因ハ各債務者其人ニ存セスシテ寧ロ法律行為其モノニ存スルモノナレハ債務者中何人ト雖モ之ヲ主張シテ以テ債權者ニ對抗スルコトヲ得ヘキナリ』  
 舊法典債權擔保編第五十八條ニハ「債務者ノ一人ノ無能力又ハ承認ノ瑕疵ニ基キタル答辯方法ハ其人自身ニ非サレハ之ヲ援用スルコトヲ得ス然レトモ此答辯方法カ一旦許サレタル上ハ債務ニ於ケル其者ノ部分ニ付キ他ノ債務者ヲ利ス云々」トアリ故ニ例ヘハ甲乙丙ノ三者連帶シテ金三百圓ヲ丁者ヨリ借受ケタル場合ニ於テ丁者先ツ丙者ニ對シテ訴追ヲ爲シ丙者其無能力タリシコト又ハ承諾ニ瑕疵アリシコトヲ主張シ勝訴ニ爲リタルトキハ所謂答辯方法カ一旦許サレタル場合ナルヲ以テ後日丁者カ甲者又ハ乙者ニ對シテ債權者ノ金額三百圓ノ辨濟ヲ請求スルモ甲者又ハ乙者ハ丙者ノ抗辯方法ヲ援用シ結局丙者ノ負擔部分ヲ控除シタル殘額二百圓ニ付テノミ連帶負擔ノ責任ヲ有スルニ止マル

債 權 編

モノトス然ルニ本法ハ此明文ヲ削除シ本條ニ於テ連帶債務者ノ一人ニ付キ法律行為ノ無効又ハ取消ノ原因ノ存スル爲メ他ノ債務者ノ債務ノ效力ヲ妨クルコトナシト一般ニ規定シ且第四百四十條ニ於テ前六條ニ掲ケタル事項ヲ除外連帶債務者ノ一人ニ付キ生シタル事項ハ他ノ債務者ニ對シテ其效力ヲ生セズト明言シタルカ故ニ前例ノ場合ニ於テモ甲者又ハ乙者ハ丙者ノ抗辯方法カ已ニ裁判上採用セラレタルニ拘ハラズ之ヲ採用スルコトヲ得スシテ必ス全額三百圓ニ付キ連帶責任ヲ負擔セサルヘカラサルコト、ナレリ此修正タル果シテ其當ヲ得タルモノナル乎余ハ大ニ之ヲ疑フ蓋シ丙者ノ法律行為ニシテ裁判上無効ト宣言セラレ又ハ取消サレタルトキハ丙者ノ負擔部分タル百圓ノ債務ハ初ヨリ之ナカリシモノト同一ニ歸シタルモノナリ然ルニ丁者ハ甲者又ハ乙者ニ對シテハ此丙者ノ負擔部分ヲ包含スル金額三百圓ニ付キ辨濟ヲ請求スルノ權アリ甲者又ハ乙者ハ此丙者ノ負擔部分ヲモ連帶負擔スルノ責アリトス之ヲ理ノ當然ト謂フヲ得ヘキ乎或ハ丁者ト丙者トノ關係ト其甲者又ハ乙者トノ關係トハ各別異ナルカ故ニ一方ニ對シテハ請求ノ權ナシトシ他ノ一方ニ對シ

債 權 編

テハ其權アリトスルモ敢テ異シムニ足ラスト論スル者アラン然リ其各自相互ノ關係必シモ同一ナラサルコトハ余モ亦之ヲ知ル然レトモ此論法ニ從ヒ丙者ノ丁者ニ於ケル關係ト其甲者又ハ乙者ニ於ケル關係トハ亦各別異ナリトセンカ丙者ハ丁者ニ對シテハ何等ノ義務ヲ負ハサルニ拘ハラス甲者又ハ乙者ニ對シテハ其者カ辨濟シタル三百圓中ノ百圓ハ自己ノ負擔部分トシテ其償還ノ責ニ任セサルヲ得サルニ至ラン何トナレハ甲者又ハ乙者ニシテ訴追ノ旨ヲ通知シタルトキハ丙者ハ第四百四十三條第一項ノ規定ニ依リ丁者ニ對抗スルコトヲ得ヘキ事由ヲ以テ甲者又ハ乙者ニ對抗セントスルモ能ハサレハナリ故ニ結局丙者カ丁者ニ對スル抗辯方法カ裁判上採用セラレタルモ實際上無効ニ歸シ丁者ニ對シテ辨濟ヲ爲スニ代ヘテ甲者又ハ乙者ニ對シテ償還ヲ爲スコト、爲リ而シテ丁者ハ獨リ不當ノ利益ヲ受クルニ至ルヘシ是レ余カ本法修正ノ當否ニ付キ大ニ疑ヲ狹ム所以ナリ

第四百三十四條 連帶債務者ノ一人ニ對スル履行ノ請求ハ他ノ債務者ニ對シテモ其效力ヲ

生ス

債 權 編

債 權 編

債權者カ連帶債務者ノ一人ニ對シ全部ノ履行ヲ請求スルコトヲ得ルハ第四百三十二條ノ規定スル所ニシテ已ニ債權者ニ此權アリトスル上ハ其一人ニ對スル請求ノ效力ハ當然他ノ債務者ニ對シテモ生スルモノト爲サ、ルヘカラス何トナレハ其請求ノ效力ニシテ請求ヲ受ケタル一人ニ對シテ生スルニ止マリ他ノ債務者ニ及ハストセハ債權者ハ總債務者ニ對シ請求ヲ爲スニ非サレハ不測ノ損害ヲ受クルコトヲ免カレス結局第四百三十二條ノ精神ヲ貫カサルコト、爲レハナリ因リテ本法ハ舊法典ニ反シ連帶債務者間ニ代理關係ノ存スルモノトセサルニ拘ハラス舊法典債權擔保編第六十一條第一項第六十二條ノ意ヲ採用シテコ、ニ本條ヲ設ケ以テ總債務者ニ對シ請求ヲ爲スカ如キ不便ヲ避クルコトヲ得セシメタリ

履行ノ請求ヨリ生スル效力ノ主タルモノハ付遲滯ト時効中斷トス左レハ連帶債務者ノ一人甲者ニ對シ履行ヲ請求シタルトキハ當ニ甲者ニ於テ其請求ヲ受ケタル時ヨリ遲滯ノ責ニ任スル第四百三十二條ノミナラス乙丙以下他ノ債務者モ亦當然遲滯ニ付セラレ甲者ト連帶シテ其責ニ任セサルヘカラス故ニ付遲滯後目的

債

權

編

物カ滅失シタルトキハ其天災ニ因ルト甲者ノ過失ニ因ルトヲ問ハズ乙丙以下他ノ債務者モ相連帶シテ損害ヲ賠償セサルヘカラス要スルニ乙丙以下他ノ債務者ハ事實上履行ノ請求ヲ受ケサルモ法律ハ之ヲ其請求ヲ受ケタル者ト同一視スルナリ又甲者ニ對シ履行ノ請求アリタルトキハ管ニ甲者ニ對スルノミナラス乙丙以下他ノ債務者ニ對シテモ時効中斷ノ效力ヲ生ス是レ亦等シク其請求ヲ受ケタル者ト看做セハナリ

然レトモ連帶債務者ノ一人例ヘハ乙者ニ於テハ他ノ者ト異ナリ條件附又ハ期限附ニテ債務ヲ負擔シ而シテ其條件未タ成就セス又ハ其期限未タ到來セサルトキハ甲者ニ對スル請求ノ效力ヲ乙者ニ及ホスコトヲ得ス是レ他ナシ債權者ハ未タ乙者ニ對シ請求ヲ爲スコトヲ得サルモノナレバ隨テ乙者モ亦甲等ト共ニ請求ヲ受ケタル者ナリト看做スノ理ナケレハナリ

終ニ臨ンテ一言ヲ附加セン舊法典ニ於テハ連帶債務者ノ一人ニ對シ債權者ノ利益ニ於テ時効ヲ中斷スル原因ハ他ノ債務者ニ對シテ同一ノ効力ヲ有スルモノト爲セリ故ニ履行ノ請求ノミナラス連帶債務者ノ一人ニ對スル差押等ノ行

債 權 編

爲モ亦其效力ヲ他ノ債務者ニ及ホシ一般ニ時効ヲ中斷スルコトヲ得タルモ本條ハ單ニ履行ノ請求ニ限定シタルヲ以テ差押假差押又ハ假處分等ハ第四百四七條ノ規定ニ從ヒ履行ノ請求ト同シク時効中斷ノ效力ヲ有スルニ拘ハラス後ノ第四百四十條ノ規定ニ依リ他ノ債務者ニ對シテ其效力ヲ生セサルコト、爲レリ此修正ノ理由果シテ何レニ存スル乎余ハ之ヲ發見スルニ苦マサルヲ得サルナリ或ハ曰ク債權者カ履行ノ請求ヲ爲スハ其權利ヲ行使スル普通ノ方法ナルカ故ニ連帶債務者ハ自ラ履行ノ請求ヲ受ケサルモ他ノ連帶債務者ニ於テ履行ノ請求ヲ受ケタルモノト推測スルニ難カラサルヘシ故ニ連帶債務者ノ一人ニ對スル履行ノ請求ハ他ノ債務者ニ對シテ時効中斷ノ效力ヲ生スルモノトスルモ其豫期スル所ニ反スル結果ヲ生スルモノト謂フヘカラスト然リ履行ノ請求ハ蓋シ權利行使ノ普通ノ方法ナルヘシ然レトモ此請求以外ニ權利行使ノ普通ノ方法ナシト謂フヘカラス余ハ差押假差押又ハ假處分モ亦是レ權利行使ノヘキモ差押假差押又ハ假處分等ハ公然執行セラル、カ故ニ他ノ債務者之ヲ知

ルニ容易ニシテ亦其之ヲ知ル場合實際必ス多キニ居ラン果シテ然ラハ是等ノ  
行爲ヨリ生スル時効中斷ノ効力ヲ他ノ債務者ニ及ホス方寧ロ其當ヲ得タルモ  
ノナランカ且債務ノ性質ニ差異アリトハ云ヘ保證ニ付テハ第四百五十七條ニ  
於テ時効中斷ノ行爲ノ如何ヲ區別セサルニ債務者相互ニ擔保スル連帶債務ニ  
付テハ反テ其行爲中ニ區別ヲ設ク權衡其平ヲ得タリト謂フヘカラサルニ似タ  
リ

第四百三十五條 連帶債務者ノ一人ト債權者トノ間ニ更改アリタルトキハ債權ハ總債務者

ノ利益ノ爲メニ消滅ス

本條以下四條ハ連帶債務者ノ一人ニ付キ生シタル債權消滅ノ事項カ他ノ債務  
者ニ其効力ヲ及ホスヘキコトヲ規定シタルモノニシテ本條ハ先ツ更改ノ効力  
ニ付キ之カ規定ヲ爲セリ而シテ辨濟ハ固ヨリ債權消滅ノ一事項ナルモ連帶債  
務者ノ一人カ辨濟ヲ爲スハ即チ總債務者ノ利益ノ爲メニスルモノニシテ自己  
一人ノ利益ノ爲メニスルモノニ非サルヤ言ヲ蒞タス是レ辨濟ニ付キ特ニ明文  
ヲ置カサル所以ナリ

債 權 編

更改ハ舊債務ヲ消滅セシメ新債務ヲ發生セシムルノ行爲ナリ今債權者ニ於テ  
連帶債務者ノ一人ト更改契約ヲ爲シ以テ新債權ヲ取得シタルニ拘ハラス仍ホ  
他ノ債務者ニ對シ舊債權ヲ有スルモノトセンカ債權者ノ爲メニハ甚タ利益ナ  
ルヘキモ其利益タル謂レナキ不當ノ利益ニシテ之ヲ受ケシムルハ恐クハ當事  
者ノ意思ニ適スルモノニ非サルヘシ例ヘハ甲乙二者ニ於テ丙者ニ對シ五千圓  
ノ連帶債務ヲ負擔スル場合ニ於テ甲者ト丙者トノ間ニ更改ヲ爲シ甲者ヨリ更  
ニ米五百石ノ給付ヲ爲スヘキコトヲ約シタルトキハ此米五百石ノ新債務ハ五  
千圓ノ舊債務ニ代リタルモノニシテ丙者ハ甲者ニ對シ新債務ノ履行ヲ請求ス  
ルコトヲ得ルニ止マリ甲者ニ對シテハ勿論乙者ニ對シテモ其舊債務ノ負擔部  
分タル二千五百圓ノ辨濟ヲ請求スルコト能ハサルモノトス若シ乙者ニ對シテ  
之ヲ請求スルコトヲ得ルモノトセハ乙者ハ丙者ニ對シテ二千五百圓ヲ辨濟ス  
ルノ外甲者ニ對シテハ第四百四十二條ノ規定ニ從ヒ償還ノ義務ヲ盡サ、ルヲ  
得サルヲ以テ結局義務ヲ加倍セラル、ノ不幸ニ陥リ而シテ丙者ハ之ニ反シ二  
千五百圓ヲ不當ニ利得スルノ結果ト爲ラン蓋シ更改ノ目的ハ單ニ舊債務ヲ消